

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC**  
**CURSO DE DIREITO**

**GUILHERME MARAGNO BARBOSA**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NA DEMORA DA PRESTAÇÃO**  
**JURISDICIONAL**

**CRICIÚMA.**

**2019**

**GUILHERME MARAGNO BARBOSA**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NA DEMORA DA PRESTAÇÃO  
JURISDICIONAL**

Trabalho de Conclusão do Curso, apresentado para obtenção do grau de Bacharel no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Ma. Morgana Bada Caldas

**CRICIÚMA**

**2019**

## RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo estudar a responsabilidade civil do estado na hipótese de demora na prestação jurisdicional, abordando a garantia prevista no artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal, inserido através da Emenda Constitucional nº 45/2004. Analisamos o Pacto San José de Costa Rica como um dos precursores da responsabilização do Estado pela demora na prestação jurisdicional, bem como demais correntes doutrinárias, sendo elas favoráveis ou não a responsabilização do Estado. O estudo se deu através de revisão bibliográfica. Iniciamos o estudo abordando os pressupostos da responsabilidade civil, sendo eles a conduta, o dano, o nexo de causalidade e a culpa. Segue-se o estudo efetuando uma análise histórica acerca da evolução do instituto da responsabilidade civil, o qual passou pela fase de irresponsabilidade e evoluiu até a teoria objetiva adotada atualmente por nosso ordenamento jurídico. Passamos então a abordar a possibilidade da responsabilização do Estado pela demora na prestação jurisdicional, a qual nasce a partir do Pacto San José de Costa Rica, e evolui sendo positivada em nossa Carta Magna através da Emenda Constitucional n. 45/2004. Apesar de positivada, abordamos as teorias favoráveis e também aquelas contrárias a responsabilização, demonstrando ao abordar cada uma o porquê de na atualidade ser praticamente unânime aqueles que são favoráveis a responsabilização do estado pela demora na prestação jurisdicional, sendo estas divididas em responsabilidade objetiva e subjetiva. Concluímos o estudo nos posicionando de forma favorável a responsabilização do Estado pela demora na prestação jurisdicional, haja visto que esta é necessária para que possamos alcançar o ideal de justiça que sonhamos, sem que haja prejuízo aos indivíduos.

**Palavras-chave:** Responsabilidade civil. Pressupostos. Demora na prestação jurisdicional do Estado.

## ABSTRACT

The purpose of this study was to study the civil liability of the state in the hypothesis of delay in the jurisdictional provision, addressing the guarantee provided in article 5, LXXVIII of the Federal Constitution, inserted through Constitutional Amendment 45/2004. We analyze the Pact San José de Costa Rica as one of the forerunners of the State's accountability for the delay in the jurisdictional provision, as well as other doctrinal currents, being they favorable or not the accountability of the State. The study was done through bibliographic review. We began the study addressing the assumptions of civil liability, being the conduct, the damage, the causal link and the fault. The study follows a historical analysis about the evolution of the institute of civil responsibility, which went through the stage of irresponsibility and evolved to the objective theory currently adopted by our legal system. We then turn to the possibility of State accountability for the delay in the jurisdictional provision, which is born from the San José Pact of Costa Rica, and evolves being positivada in our Magna Carta through Constitutional Amendment n. 45/2004. Although positivada, we approach the favorable and contrary theories of accountability, demonstrating when addressing each one the reason why at the present time those who are in favor of the accountability of the state for the delay in the jurisdictional rendering are practically unanimous, being these divided in objective and subjective responsibility. We conclude the study by positively positioning the state accountability for the delay in the jurisdictional rendering, since it is necessary for us to achieve the ideal of justice we dream of, without prejudice to individuals.

**Keywords:** Civil liability. Assumption. Delays in the jurisdictional provision of the State.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	5
<b>2. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO:</b>	6
2.2 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	7
2.2.1 Conduta:	8
2.2.2 Dano:	9
2.2.3 Nexo De Causalidade:	11
2.2.4 Culpa:	12
2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO:	14
2.3.1 Evolução Histórica Da Responsabilidade Civil Do Estado:	14
2.3.2 Período Da Irresponsabilidade Do Estado:	14
2.3.3 Fase Civilista:	15
2.3.4 Fase Publicista:	16
2.3.5 Da Responsabilidade Objetiva Do Estado:	18
2.4 FUNDAMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO:	19
<b>3. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO</b>	22
3.1. DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO	24
3.1.1 Conflito e equilíbrio com outros princípios constitucionais	29
3.2. A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004	31
3.3. PACTO SAN JOSÉ – COSTA RICA	36
<b>4. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA DEMORA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL:</b>	38
4.1. CORRENTES DOUTRINÁRIAS FAVORÁVEIS À RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO PELA DEMORA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL	40
4.1.1 Pela Responsabilidade Objetiva do Estado	42
4.1.1.1 Excludentes da Responsabilidade Civil Objetiva do Estado	43
4.1.2 Pela Responsabilidade Subjetiva do Estado	45
4.2 CORRENTES DOUTRINÁRIAS CONTRÁRIAS À RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO	46
4.2.1 Soberania do Poder judiciário	46
4.2.2 Independência da Magistratura	47
4.2.3 Incontrastabilidade ou flexibilização da coisa julgada	48
4.2.4 Ausência de texto legal	50
<b>5. CONCLUSÃO</b>	53
<b>REFERENCIAS:</b>	54

## INTRODUÇÃO

O crescimento da população brasileira têm sido substancial nos últimos anos. Em paralelo, o modelo de capitalismo e a crescente evolução da indústria, somados a desmistificação no acesso à justiça, têm culminado a um exponencial aumento número de demandas judiciais.

Atualmente, nosso Poder Judiciário encontra-se sobrecarregado. O aumento das demandas não tem sido acompanhado pelo crescimento dos recursos pessoais, os quais estão sendo a cada dia mais escassos se comparados ao número de processos. Ao termos uma justiça sobrecarregada, acabamos por entregar a prestação jurisdicional com morosidade aos cidadãos, causando prejuízos que podem ser desde materiais a morais.

A legislação brasileira, por meio da Emenda Constitucional nº. 45/2004, que ficou conhecida como “Reforma do Poder Judiciário”, inseriu, no rol do art.5º, a garantia da razoável duração do processo, promovendo proteção ao litigantes em relação ao tramite processual, buscando tornar esse poder mais célere. Através de uma justiça ágil, que ministre a jurisdição com celeridade, busca-se evitar que os cidadãos que buscam resolver seus litígios através do Estado sofram algum dano.

A partir desta garantia, tem-se o questionamento: deveria o Estado ser responsabilizado civilmente pela demora na prestação jurisdicional? É cabível ao cidadão a indenização quando da ocorrência desta demora?

Sob o prisma deste questionamento, busca-se analisar a evolução histórica da responsabilidade civil, partindo da premissa da total irresponsabilidade do Estado acerca de danos causado pelos seus agentes, até a responsabilização objetiva do Estado com base na teoria do risco, onde o Estado deve responder pelo dano causado ao prejudicado independente da demonstração de culpa.

Após esta abordagem histórica, vislumbramos quais os marcos que levaram a responsabilização do Estado pela demora na prestação jurisdicional, mencionando o Pacto de San José – Costa Rica, também conhecido como Convenção interamericana de Direitos Humanos, e também a anteriormente referida Emenda Constitucional nº 45 de 2004.

Tendo o Brasil adotado o prazo razoável como um direito fundamental a partir desta emenda, buscamos demonstrar no decorrer do trabalho a impossibilidade da violação deste direito, sob pena de ensejar a reparação de danos ao prejudicado.

Finalmente no terceiro capítulo do presente trabalho, abordaremos as correntes doutrinárias em que culpam o estado pela demora na prestação jurisdicional, e as correntes que isentam o mesmo da devida responsabilização.

No desenvolvimento do trabalho foi empregado o método dedutivo, em pesquisa do tipo teórica e qualitativa, com emprego de material bibliográfico diversificado em livros, artigos de periódicos, teses, dissertações e matérias digitais.

Por fim, cabe ressaltar a importância social do trabalho, pois atualmente a responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional têm sido um tema constantemente discutido em nossa sociedade, o qual têm causado prejuízos a população em geral e, ao encontrar-se inserida no rol dos direitos fundamentais, tem a sua demonstração do real valor para a sociedade.

## 2. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO:

Existe um conceito amplo no que tange a “responsabilidade”. A princípio, o termo *em priori*. Stolze ensina que:

A palavra “responsabilidade” tem sua origem no verbo latino *respondere*, significando a obrigação que alguém tem de assumir com as consequências jurídicas de sua atividade, contendo, ainda, a raiz latina de *spondeo*, fórmula através da qual se vinculava, no Direito Romano, o devedor nos contratos verbais (STOLZE, 2012, p. 46).

Para que possamos adentrar no conteúdo de responsabilidade civil do estado, faz-se necessário a conceituação de alguns termos e institutos. O conceito de responsabilidade civil pressupõe que atos e fatos ocasionadores de danos a terceiros geram, para quem os causou, a obrigação de reparação.

Nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho:

“A responsabilidade civil busca reestabelecer o equilíbrio jurídico-econômico até então existente, reconduzindo a vítima ao seu *status quo ante*. Tal recondução só se faz possível mediante o pagamento pelo causador do dano de uma indenização, a qual deve levar em conta o princípio da *restitutio in integrum*. Assim, tal indenização deve ser fixada de modo que cubra todos os prejuízos experimentados pela vítima” (CARVALIERI FILHO, 2009, p.2).

Portanto, a responsabilidade civil trás consigo, uma norma ou dever jurídico que se eventualmente acarretar danos a alguém, relacionados a determinados atos da administração pública, por conta de violação ou praticados indevidamente, existe o dever de reparar por meio de indenização.

No tocante da responsabilidade civil estatal, este tem o dever de reparar um determinado dano sofrido por um terceiro, seja ele praticado por ação ou omissão do ente federado, pela conduta de seus agentes.

Conforme dito anteriormente, corroborando com o pensamento do jurista supracitado, o aspecto jurídico está extremamente vinculado ao reflexo dos seus atos, e este sendo lesivo, nasce a obrigação de repará-lo.

Portanto, para que seja caracterizada a Responsabilidade Civil do Estado, existe a exigência de que uma obrigação seja violada ou que ocorra um ato eivado de ilicitude para que, a partir disso, haja o dever de indenizar por parte do Estado.

## 2.2 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Como abordado no início deste capítulo, a responsabilidade civil nasce a partir da necessidade de reequilibrar a relação jurídica-econômica existente anteriormente a um fato.

De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello:

“um dos pilares do moderno Direito Constitucional é, exatamente, a sujeição de todas as pessoas, públicas ou privadas, ao quadro da ordem jurídica, de tal sorte que a lesão aos bens jurídicos de terceiros engendra para o autor do dano a obrigação de repará-lo” (MELLO, 2002, p. 838).

Em nosso ordenamento jurídico, é estabelecido a definição de “ato ilícito” no Artigo 186 do Código Civil Brasileiro, que aduz: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (BRASIL, 2002).

Desta forma, entende-se que os atos ilícitos são aqueles atos em que de alguma forma causam prejuízos a algum indivíduo. É diante da consequência deste ato, que parte a ideia do lesado de procurar a justiça para reparar o dano sofrido, que é imputado pelo ordenamento jurídico em vigor.

É também a partir do referido artigo 186 que a maioria dos doutrinadores extrai o que chamamos de pressupostos da responsabilidade civil, que são os elementos que devem estar presentes para que esta seja configurada. Estes são: a conduta culposa do agente, nexo de causalidade, dano e culpa.

Neste prisma, com base no referido artigo leciona Fernando Noronha que, para que surja a obrigação de indenizar são necessários os seguintes pressupostos:

1. que haja um fato (uma ação ou omissão humana, ou um fato humano, mas independente da vontade, ou ainda um fato da natureza), que seja



antijurídico, isto é, que não seja permitido pelo direito, em si mesmo ou nas suas consequências; 2. que o fato possa ser imputado a alguém, seja por dever a atuação culposa da pessoa, seja por simplesmente ter acontecido no decurso de uma atividade realizada no interesse dela; 3. que tenham sido produzidos danos; 4. Que tais danos possam ser juridicamente considerados como causados pelo ato ou fato praticado, embora em casos excepcionais seja suficiente que o dano constitua risco próprio da atividade do responsável, sem propriamente ter sido causado por esta (NORONHA, 2010, p.468-469).

Porém, cabe ressaltar que a doutrina não é uníssona ao elencar os pressupostos. De acordo com Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 70):

Embora mencionada no referido dispositivo de lei por meio das expressões “ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência”, a culpa (em sentido lato, abrangente do dolo) não é, em nosso entendimento, pressuposto geral da responsabilidade civil, sobretudo no novo Código, considerando a existência de outra espécie de responsabilidade, que prescinde desse elemento subjetivo para a sua configuração (a responsabilidade objetiva).

Veremos no decorrer de nosso estudo que a culpa trata-se de pressuposto somente quando da ocorrência da responsabilidade civil subjetiva, não caracterizando pressuposto da responsabilidade civil objetiva. Abordaremos isto mais profundamente em um próximo momento.

Devido a isto, apesar das divergências, incluiremos a culpa como pressuposto em nosso estudo. A partir disto, destinaremos este item a análise dos pressupostos da responsabilidade civil, onde passaremos a abordar separadamente cada um:

### **2.2.1 Conduta:**

O primeiro pressuposto que analisaremos trata-se da conduta, a qual também é nomeada por alguns doutrinadores de ato.

A conduta trata-se da ação ou omissão realizada por alguém, sendo que esta pode ser legal ou ilegal. Se tratando de conduta ilegal que gere um dano, nasce a responsabilidade, a qual é o dever de reparar o dano causado ao lesado. Para isso, no ato da conduta ilegal, deve estar caracterizada a conduta juntamente com o dano, visto que se não houver um dano específico, não há que se falar em reparação.

De certa forma, a conduta legal também é passível de algum tipo de indenização, visto que, mesmo agindo lícitamente, pode haver prejuízo ou danos a outrem.

Corroborando com o conceito exposto, Maria Helena Diniz entende que:

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado. Assim, a conduta é o ato realizado que pode gerar dano a alguém que gera o dever de indenizar (DINIZ, 2005).

Portanto, a conduta é o um ato em que se pode gerar dano a um terceiro, e ao gerar um dano, nasce a necessidade de reparação através do dever de indenizar.

Ao tratarmos do fato que a conduta do agente poder ser comissiva ou omissiva, explica-se: atos comissivos tratam-se da prática de uma conduta que não deveria ter sido realizada. Já por atos omissivos, abrange-se aqueles atos onde houve a inobservância de um dever de agir ou a não realização de um ato que deveria ser praticado.

Desta forma, vimos que a conduta deverá ser voluntária, ou seja, que o sujeito quis praticar o ato quando conduta comissiva, ou não praticá-lo quando conduta omissiva. Sob a voluntariedade, importante destacar os ensinamentos de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

A voluntariedade, que é a pedra de toque da noção de conduta humana ou ação voluntária, primeiro elemento da responsabilidade civil, não traduz necessariamente a intenção de causar o dano, mas sim, e tão somente, a consciência daquilo que se está fazendo. E tal ocorre não apenas quando estamos diante de uma situação de responsabilidade subjetiva (calcada na noção de culpa), mas também de responsabilidade objetiva (calcada na ideia de risco), porque em ambas as hipóteses o agente causador do dano deve agir voluntariamente, ou seja, de acordo com a sua livre capacidade de autodeterminação. Nessa consciência, entenda-se o conhecimento dos atos materiais que se está praticando, não se exigindo, necessariamente, a consciência subjetiva da ilicitude do ato (2012, p.74).

Desta forma, vimos que o sujeito apenas precisa estar agindo voluntariamente de acordo com suas escolhas para que a sua conduta possa ser responsabilizada, ainda que este não tenha consciência subjetiva de que sua ação ou omissão é ilícita.

Em seguida, analisaremos o dano.

### **2.2.2 Dano:**

Como segundo pressuposto da responsabilidade civil, temos o dano. Sem a ocorrência de um dano a ser reparado, não há que se falar em responsabilidade civil. Segundo Maria Helena Diniz: “o dano pode ser definido como a lesão (diminuição ou destruição) que, devido a um certo evento, sofre uma pessoa, contra a sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral” (DINIZ, 2007).

O dano trata-se de pressuposto imprescindível para a existência do dever de indenizar. No importante ensinamento de Cavalieri Filho, cujo alerta se transcreve:

“Sem dano pode haver responsabilidade penal, mas **não há responsabilidade civil**. Indenização sem dano importaria enriquecimento ilícito; enriquecimento sem causa para quem a recebesse e pena para quem a pagasse, porquanto o objetivo da indenização, sabemos todos, é reparar o prejuízo sofrido pela vítima, reintegrá-la ao estado em que se encontrava antes da prática do ato ilícito. E, se a vítima não sofreu nenhum prejuízo, a toda evidência, não haverá o que ressarcir. Daí a afirmação, comum praticamente a todos os autores, de que o dano é não somente o fato constitutivo mas, também, determinante do dever de indenizar” **(grifo nosso)** (CAVALIEIRI, 2009, p. 71-72).

Desta forma, caso houvesse a responsabilidade civil sem a existência de um dano, estaríamos propondo o enriquecimento ilícito de uma das partes, o que seria totalmente inverso ao que a responsabilidade civil propõe, que é fazer com que a parte prejudicada retorne ao seu status anterior.

Sílvio de Salvo Venosa (2003, pg. 28) afirma que:

“Somente haverá possibilidade de indenização se o ato ilícito ocasionar dano. Cuida-se, portanto, do dano injusto. Em concepção mais moderna, pode-se entender que a expressão dano injusto traduz a mesma noção de lesão a um interesse, expressão que se torna mais própria modernamente, tendo em vista ao vultoso que tomou a responsabilidade civil. [...] Trata-se, em última análise, de interesse que são atingidos injustamente. O dano ou interesse deve ser atual e certo; não sendo indenizáveis, a princípio, danos hipotéticos. Sem dano ou sem interesse violado, patrimonial ou moral, não se corporifica a indenização. A materialização do dano ocorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima” (VENOSA, 2003,p.28).

Portanto, para que haja o dano, é necessária a diminuição ou destruição de um bem jurídico, sendo este patrimonial ou moral, cumulado com a certeza de que um determinado ato efetivou o dano, visto que o dano não pode ser hipotético.

O dano pode ser qualificado em duas formas, que são o dano patrimonial e o dano extra-patrimonial. O primeiro é conhecido como material, cuja consequência é a destruição ou diminuição de um bem de valor econômico, ou seja, diminuição do patrimônio do lesado.

Esclarece Sérgio Cavalieri Filho (2009, p. 71) que:

O dano patrimonial, como o próprio nome diz, também chamado de dano material, atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima, entendendo-se como tal o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis em dinheiro. Nem sempre, todavia, o dano patrimonial resulta da lesão de bens ou interesses patrimoniais.(...) a violação de bens personalíssimos, como o bom nome, a reputação, a saúde, a imagem e a própria honra, pode refletir no patrimônio da vítima, gerando perda de receitas ou realização de despesas – o médico difamado perde a sua clientela -, o que para alguns configura o dano patrimonial indireto.

Assim, configurando o dano moral, podem haver consequências também sobre o patrimônio do indivíduo.

O segundo é conhecido como moral, e é aquele que não tem caráter econômico, ou seja, ele não é mensurável, não podendo assim retornar ao estado em que se encontrava. Este faz relação, a princípio, com os direitos da personalidade.

Na visão de Pablo Stolze, o dano extrapatrimonial:

(...) consiste na lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniária, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa [seus direitos da personalidade], violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente (STOLZE, 2011, p.97).

Assim sendo, vimos que na reparação do dano extrapatrimonial, o dinheiro não visa colocar o sujeito prejudicado na condição anterior ao fato, pois isto não seria possível. Não há como tentarmos colocar em equivalência o dinheiro aos direitos da personalidade. Neste sentido, a reparação pecuniária desempenha concomitantemente a função satisfatória e a de pena.

A reparação do dano está positivada em nosso ordenamento jurídico através da Constituição Federal, no caput do artigo 5º e inciso X, a qual prevê o direito a reparação do dano, seja ele moral ou material:

“Art. 5º todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;” (BRASIL, 1988).

Desta forma, restando-se clara as peculiaridades do dano enquanto pressuposto da responsabilidade civil, seguiremos com o próximo pressuposto.

### **2.2.3 Nexo De Causalidade:**

O nexo de causalidade é um dos pressupostos fundamentais para configurar a responsabilidade civil e também o dever de indenizar. Podemos conceituá-lo como o elo entre a conduta do agente e o efeito danoso.

É necessária uma relação, entre o resultado dano e a causa do mesmo para que possamos imputá-lo a um indivíduo. Existindo essa triangulação, decorre a caracterização da responsabilidade civil.

Na lição de Maria Helena Diniz:

“O fato lesivo deve ser oriundo diretamente da ação ou como consequência previsível, podendo ser direto ou indireto, sendo este um efeito necessário da ação do ofensor. Por exemplo, se um desordeiro quebra a vitrine de uma loja, deverá indenizar o dono não só pelo custo do vidro, mas pelo valor dos bens furtados em decorrência de seu ato” (DINIZ, 2007, pag. 129).

Para que se possa caracterizar a responsabilidade civil do agente, não basta que ele tenha praticado uma conduta ilícita, e nem mesmo que a vítima tenha sofrido o dano. É necessário que o dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente e que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito.

Se o dano sofrido não for ocasionado por ato do agente, inexistente a relação de causalidade. Sílvia de Salvo Venosa ao definir nexos de causalidade, nos ensina que:

“O conceito de nexo causal, nexo etimológico ou relação de causalidade deriva das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que concluímos quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima, que experimentou um dano, não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida” (2003, pag. 39).

Portanto, a relação de causalidade é requisito primordial para gerar uma responsabilidade, ao contrário do que acontece com a culpa, que não está presente na responsabilidade objetiva por exemplo.

## **2.2.4 Culpa:**

Em sentido amplo, a culpa pode ser vista como a “conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo direito, com a produção de um evento danoso involuntário, porém previsto ou previsível” (CAVALIERI, 2009, p. 34).

Desta forma, podemos caracterizar a culpa quando o causador do dano voluntariamente deixou de praticar um ato, sendo que sabia que do mesmo poderia decorrer um dano ou prejuízo a outrem.

Complementamos a conceituação de culpa com o ensinamento de Rui Stoco:

“Quando existe a intenção deliberada de ofender o direito, ou de ocasionar prejuízo a outrem, há o dolo, isto é, o pleno conhecimento do mal e o direto propósito de o praticar. Se não houvesse esse intento deliberado, proposital, mas o prejuízo veio a surgir, por imprudência ou negligência, existe a culpa (stricto sensu)” (STOCO, 2007, p. 133).

Vigora em nosso ordenamento jurídico a regra geral de que o dever de indenizar decorre da culpa, ou seja, da reprovabilidade ou censurabilidade da conduta do agente. Ao analisarmos novamente o anteriormente citado artigo 186 do Código Civil Brasileiro, temos a obviedade de que o ato ilícito ocorre quando o agente viola o direito ou causa dano a outrem, sendo a culpa entendida em sentido amplo.

Especificamente no âmbito da responsabilidade civil, não há uma grande relevância que façamos a distinção entre dolo e culpa *stricto sensu*, de forma que objetivamos aqui indenizar a vítima e não punir o agente da conduta.

Para Gonçalves (2010), o agir com culpa ocorre quando o agente atua de forma a merecer a censura ou reprovação de direito. O agente seria capaz de ter optado por outra forma de agir diante das circunstâncias em um caso concreto, e assim não o fez.

Stoco (2007, p. 130) apresenta três modos de revelação da culpa, os quais não são tratados como espécies da culpa, mas sim como formas de exteriorização desta:

a) imprudência, visto como o comportamento apressado, exagerado ou excessivo; b) negligência, que ocorre quando o agente se omite e deixa de agir quando deveria fazê-lo ou deixa de observar regras de bom senso, que recomendam zelo e cuidado; e c) imperícia, verificada pela atuação profissional desqualificada, sem conhecimento técnico e científico, conduzindo ao dano.

Destarte, há a culpa quando há a presença de negligência, imperícia ou imprudência do causador do dano ao lesado.

A respeito dos três elementos, explica Daniele Oliveira:

“Na responsabilidade civil a culpa se caracteriza quando o causador do dano não tinha intenção de provocá-lo, mas por imprudência, negligência, imperícia causa dano e deve repará-lo. A imprudência ocorre por precipitação, quando por falta de previdência, de atenção no cumprimento de determinado ato o agente causa dano ou lesão. Na imprudência, estão ausentes prática ou conhecimentos necessários para realização de ato. A imperícia ocorre quando aquele que acredita estar apto e possuir conhecimentos suficientes pratica ato para o qual não está preparado por falta de conhecimento, aptidão, capacidade e competência. A negligência se dá quando o agente não toma os devidos cuidados, não acompanha a realização do ato com a devida atenção e diligência, agindo com desmazelo” (OLIVEIRA, 2008).

Quando restar comprovada a presença de um dos três elementos: negligência, imperícia ou imprudência fica caracterizada a culpa do agente, surgindo o dever de reparação, pois mesmo sem intenção o agente causou o dano.

O artigo 186 do mesmo ordenamento reforça esta ideia de reparação de danos quando o mesmo for comprovado com a presença de alguns elementos expostos: “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (BRASIL, 2002).

Portanto, fica evidenciado que quando houver presente algum dos elementos expostos acima, é considerado o cometimento de ato ilícito, devendo o mesmo reparar o lesado na esfera civil.

A legislação vigente considera a culpa como pressuposto da responsabilidade civil, porém não a temos como um pressuposto imprescindível, haja visto que há exceções onde pode ocorrer a responsabilidade civil sem a existência da culpa. É o que mostra o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (BRASIL, 2002).

## 2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO:

### 2.3.1 Evolução Histórica Da Responsabilidade Civil Do Estado:

O direito, assim como qualquer outro tipo de ciência, tem evoluído com o tempo, passando por mudanças em seus ordenamentos jurídicos, seja ele geral ou especial, gerando assim um grande impacto para a sociedade que é regida por eles.

Para entendermos a Responsabilidade Civil do Estado no tocante à demora na prestação jurisdicional, é primordial a análise da evolução histórica da responsabilidade estatal, que passou por várias fases, sobre as quais discorreremos a seguir.

### 2.3.2 Período Da Irresponsabilidade Do Estado:

Conforme elucida a autora Di Pietro (2010, p. 644), o período da irresponsabilidade estatal, teve seu momento na época em que os Estados eram governados no regime da monarquia, conhecido por Estado absolutista.

Demonstra também o autor Alexandre Mazza (2011, p.290):

“Também chamada de teoria feudal, regalista ou regaliana, a teoria da irresponsabilidade do Estado era própria do Estados Absolutistas nos quais a vontade do rei tinha força da lei. Assim a exacerbação da ideia de soberania impedia admitir que os súditos pudessem pleitear indenização por danos decorrentes da atuação governamental”.

Por conta do Regime Monárquico, o Estado não respondia por qualquer ato ativo ou omissivo ilegalmente praticado ou que se deixou de praticar, pois a teoria da irresponsabilidade do Estado o isentava na sua integralidade, tendo em vista que nos Estados absolutistas vigorava o pensamento de que o Estado jamais errava.

Durante este período, o Estado não respondia sob nenhuma hipótese sobre

suas ações ou omissões, evidenciando que jamais o Estado iria reparar os danos causados aos terceiros.

Diante da soberania do Estado, tornava-se impossível requerer a indenização civil estatal, pois era quem atuava diretamente na defesa dos interesses de toda a sociedade.

Esta teoria fundamentava-se em três pilares, conforme entendimento doutrinário de Yussef Cahali (2012, p.18):

1) na soberania do Estado, que por natureza irredutível, proíbe ou nega sua igualdade ao súdito, em qualquer nível de relação, a responsabilidade do soberano perante o súdito é impossível de ser reconhecida, pois envolveria uma contradição nos termos da equação; 2) segue-se, que representando o Estado soberano o direito organizado, não pode aquele parecer como violador desse mesmo direito; 3) daí, os atos contrários à lei praticados pelos funcionários jamais podem ser considerados atos do Estado, devendo ser atribuídos pessoalmente àqueles, como praticados nomine próprio.

De acordo com o ensinamento de Cavalieri (2009), a responsabilização pecuniária do Estado era vista como um entrave à execução do seus serviços. À esta época, as máximas “o que agrada do príncipe tem força de lei” e “o rei não pode errar”, entre outras, eram comuns e utilizadas livremente.

No Brasil, a teoria da irresponsabilidade foi adotada durante a Constituição do Império de 1824 e Constituição Republicana de 1891.

Conforme exposto, um dos princípios basilares neste período era que os atos ilegais praticados pelos funcionários, jamais poderiam ser considerados atos do Estado. Portanto, por uma eventual ação ou omissão de seus agentes, o lesado deveria imputar ação de indenização diretamente ao agente, isentando o Estado de seu respectivo erro.

A esta época, o Estado em nenhum momento podia ser confundido com os seus funcionários. Apesar destes poderem ser responsabilizados diretamente, eram comum que as ações sempre restassem frustradas, pois a falta de poder econômico dos funcionários impossibilitava a indenização dos danos.

Com o reconhecimento dos direitos dos indivíduos perante o Estado, e a noção de que este também deveria ser submetido ao ordenamento jurídico, a teoria da irresponsabilidade começou a perder notoriedade, abrindo espaço para a fase Civilista.

### **2.3.3 Fase Civilista:**

Após as revoluções burguesas do século XVIII, que culminaram com o declínio



dos Estados absolutistas e do reino monárquico, teve origem os chamados Estados de Direito, e assim começou a se compreender que existia a chamada “submissão de todos”, inclusive do Estado, ao império da lei. (CUNHA JÚNIOR, 2008, p. 490).

Enquanto no período da irresponsabilidade do Estado o lesado jamais poderia ingressar com alguma medida indenizatória perante o Estado, na fase atual, passou-se a admitir a responsabilidade do Estado a fim de restituir pecuniariamente o lesado. Para que fosse feita essa reparação, distinguiram-se atos de império e atos de gestão.

Nesse sentido, Paulo de Tarso Vieira Sanseverino dispõe:

“Inicialmente, é feita uma distinção entre atos de império (posição de supremacia do Estado com todas as suas prerrogativas e seus privilégios) e atos de gestão (posição de igualdade com os particulares). O Estado respondia pelos atos de gestão nos moldes da responsabilidade civil pelo fato de outrem (empregado) desde que comprovada a culpa de seu agente (art. 1.382 e 1.384 do Código Civil)” (SANSEVERINO, 2004).

Com relação aos atos de gestão, são tratados de forma igualitária com os particulares, tendo os seus atos resultado na responsabilização civil, conforme adverte Yussef Cahali:

“nas mesmas condições de uma empresa privada, pelos atos dos seus representantes ou prepostos lesivos ao direito de terceiros, distinguia-se, então, conforme tivesse havido ou não culpa do funcionário: havendo culpa, a indenização seria devida; sem culpa, não haveria ressarcimento do dano” (CAHALI, 2012, p. 20)

Portanto, nos atos de gestão, havia a possibilidade de reparação, desde que fosse demonstrada por parte da vítima, a culpa do agente público no evento danoso.

Com relação aos atos de império eram aqueles atos essenciais e necessários ao exercício do Estado, em virtude do poder soberano que possuía, sendo estes atos absolutamente isentos de qualquer tipo de julgamento, mesmo que eles prejudicassem a terceiros, não haveria qualquer direito a reparação do dano (CAHALI, 2012, p. 22).

Diante disso, quando o Estado praticava determinado ato, tornava-se inviável a identificação e distinção entre o ato de gestão e de império, não sendo possível precisar a qual categoria a ação Estatal se adequava, sendo assim foi considerado o sistema inadequado, perdendo força, dando início a fase publicista.

#### **2.3.4 Fase Publicista:**

Também chamada de culpa administrativa ou culpa anônima, a teoria publicista surgiu pela doutrina de Paul Duez, e teve seu marco central com o chamado “caso Blanco”, ocorrido no ano de 1873 na cidade de Bordeaux, na França, a qual uma menina chamada Agnes Blanco foi atropelada por um carro do Estado.

Por conta do incidente acima, a menina teve sua perna esfaqueada, motivando os pais a ajuizarem ação contra o Estado buscando indenização. A demanda proposta pelo pai da garota causou conflitos entre a jurisdição administrativa e os tribunais judiciais, cabendo ao Tribunal de Conflitos, a solução do caso em tela.

Ensina José Cretella Júnior, com relação ao julgamento pelo Tribunal de Conflitos que:

“Quais teriam sido as consequências da aplicação dos princípios até então em vigor? A competência dos tribunais administrativos teria sido reconhecida, a parte teria ganho de causa pelo seguinte fundamento: a circulação do vagão era antes de tudo um ato de gestão. Logo depois, o Tribunal de Conflitos declara que a competência é administrativa, porque se trata de apreciar a responsabilidade nascida do funcionamento dum serviço público. Abandona-se, como se depreende dessa colocação, toda a jurisprudência anterior, procede-se à verdadeira revolução jurisprudencial, afirma-se a autonomia do direito administrativo, aceitando-se o entendimento de que o funcionamento dos serviços públicos é regido de plano por um regime jurídico diverso do que prevalece no direito privado. O caso Blanco é fundamental. É a pedra angular de todo o direito administrativo” (CRETILLA JÚNIOR, 2002).

Neste momento, surgiu a primeira teoria publicista sobre a responsabilidade civil do Estado. Aqui, vemos o fim da necessidade da comprovação da culpa do funcionário causador do dano, o que até então dificultava a reparação. Ao não mais se exigir da vítima que identificasse o agente responsável, falando em culpa anônima, passou a ser necessário somente a comprovação do que foi chamado de “falta de serviço” para que tivéssemos presente o dever de indenizar.

Desta forma, passasse a vislumbrar que haveria somente a comprovação do nexo de causalidade para que houvesse a possibilidade da responsabilização civil.

Corroborando com o caso narrado, elucida Zancaner que :

“A extensão da teoria subjetiva aos casos em que era extremamente dificultosa ou impossível a identificação do agente responsável foi criação jurisprudencial do Conselho de Estado francês, através do arrêt Blanco de 1873. Este caso foi o que deu origem a uma forma singular de responsabilidade estatal, qual seja a falta do serviço” (ZANCANER, 1981, p.25).

Portanto, o direito francês começou a implantar vagarosamente o Direito Administrativo, regido por princípios próprios com supedâneo em interpretações de

leis e regulamentos administrativos, deixando de lado parcialmente os princípios do Direito privado (CAHALI,1996).

Foi a partir deste caso que surgiram teorias para justificar a necessidade de promover uma igualdade entre o Poder Público e o particular, a qual ensejaria a necessidade de responsabilizar o Estado, isentando que houvesse a análise do elemento subjetivo ao qual se pautava a doutrina civilista.

As teorias publicistas da responsabilidade do Estado evoluíram se desdobrando em: teoria da culpa do serviço ou culpa administrativa e teoria do risco ou da responsabilidade objetiva, senda esta última dividida em teoria do risco administrativo e teoria do risco integral.

Resumidamente, foi neste contexto que a culpa foi decaindo gradativamente da responsabilidade civil do Estado, e assim, despontaram as teorias objetivistas.

### **2.3.5 Da Responsabilidade Objetiva Do Estado:**

Esta é a regra geral para os atos praticados pela Administração Pública. Através desta, temos a obrigação de indenizar em razão de um ato lícito ou ilícito que produza dano a esfera judicialmente protegida de outrem.

Com relação a esta teoria, leciona Carvalho Filho:

(...) passou-se a considerar que, por ser mais poderoso, o Estado teria que arcar com um risco natural decorrente de suas numerosas atividades: à maior quantidade de poderes haveria de corresponder um risco maior. Surge, então, a teoria do risco administrativo, como fundamento da responsabilidade objetiva do Estado (CARVALHO FILHO, 2012, p.524).

Ocorre então que a Responsabilidade objetiva é um modo de balancear as desigualdades, bem como resguardar a efetividade do princípio da isonomia, garantindo ao lesado a iniciativa da ação indenizatória.

Portanto, esta teoria baseia-se no intuito de equiparar com o Estado, aquele que foi vítima de determinado ato por ele praticado, pois geralmente todos os esforços do lesado para obter algum tipo de indenização eram infrutíferos em razão do poder Estatal de qualquer natureza.

De acordo com Carvalho Filho:

“Não há dúvida de que a responsabilidade objetiva resultou de acentuado processo evolutivo, passando a conferir maior benefício ao lesado, por estar dispensado de provar alguns elementos que dificultam o surgimento do direito à reparação dos prejuízos, como, por exemplo, a identificação do agente, a culpa deste na conduta administrativa, a falta do serviço etc.” (CARVALHO FILHO, 2012, p. 441).

Desta forma, a evolução resultou na responsabilidade objetiva, onde não mais se fazem necessários a presença de alguns elementos para que exista a responsabilidade civil do Estado, facilitando assim com que o mesmo seja responsabilizado pelos seus atos.

Pela teoria do risco administrativo, uma espécie de teoria objetiva, o Estado tem o dever de indenizar o lesado independentemente da existência de culpa do agente público ou da falta de serviço público, a qual tratamos na teoria anterior. Podemos dizer que de certa forma transfere-se a culpa do agente administrativo para o Estado em si.

Pela teoria em tela, basta que exista um dano decorrente da ação do agente público, que nessa qualidade agiu de forma que não está prevista em lei. Assim para que a teoria do risco administrativo fique caracterizada, basta estar presente os seguintes elementos: ato, dano e nexo de causalidade entre a conduta do agente e o resultado por ele provocado, dispensado o elemento culpa.

De acordo com Celso Antonio Bandeira de Mello (2002, p. 1034):

Nos casos de responsabilidade objetiva, o Estado só se exime de responder se faltar o nexo entre seu comportamento comissivo e o dano. Isto é: exime-se apenas se não produziu a lesão que lhe é imputada ou se a situação de risco inculcada a ele inexistiu ou foi sem relevo decisivo para a eclosão do dano. Fora daí responderá sempre. Em suma: realizados os pressupostos da responsabilidade objetiva, não há evasão possível.

Desta forma, não há que se falar em culpa ou dolo. Para a teoria objetiva, o Estado será responsabilizado sempre que houver nexo de causalidade entre a conduta e o dano, figurando-se assim a presença de somente três dos pressupostos da responsabilidade civil.

A teoria do risco administrativo é a teoria adotada, no Brasil, para a caracterização da responsabilidade civil da Administração em decorrência de atuação de agentes públicos, nessa qualidade. Foi positivada na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no Art. 37, § 6º, o qual predispõe que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros.

## 2.4 FUNDAMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Para que possamos compreender determinado instituto jurídico, é imprescindível que tenhamos conhecimento dos seus fundamentos.

Assim como a legislação em geral, os fundamentos da responsabilidade civil do Estado desenvolveram-se. A partir da Constituição de 1946 que rompeu-se a tradição de que o fundamento do dever de indenizar estaria na culpa do agente, passando a acolher a responsabilidade objetiva do estado.

Atualmente, a responsabilidade civil do Estado é fundamentada no artigo 37 parágrafo 6º da Constituição Federal de 1988, que diz que:

“As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa” (BRASIL, 1988).

Temos como fundamento da responsabilidade civil do Estado o princípio da legalidade e o princípio da igualdade. Por princípio da legalidade, o qual faz parte do regime jurídico administrativo, temos que o Estado deve agir de acordo com a lei, e só pode agir positivamente ou negativamente se a lei permitir.

De acordo com Aragão (2004, p.270), faz-se necessário elencar:

(...) como fundamento da responsabilidade do Estado a garantia social inerente ao Estado Democrático de Direito, por forças do qual as pessoas não podem ter a sua esfera jurídica coarctada pela coletividade, ainda que esta esteja atuando licitamente ou até mesmo em razão de dever legal. Por esta posição, aplicável, sobretudo, nos casos de responsabilidade do Estado por atos lícitos. Não se trata propriamente de tornar indiferente a ilicitude, mas sim de deslocar o foco da sua análise do comportamento estatal para a esfera jurídica do cidadão.

Aqui, vemos que o direito individual do sujeito não pode ser preterido em razão da coletividade. O dano que prejudica outrem, caberá o direito a indenização em virtude da garantia social inerente ao Estado.

A doutrina tem sido bastante uniforme ao elencar estes como os fundamentos da responsabilidade civil do Estado, porém faz-se necessário esclarecer que este é bipartido, conforme seja decorrente de atos lícitos ou ilícitos.

Quando se trata de responsabilidade decorrente de atos lícitos, é fundamentada no princípio da igualdade, o qual preza pela necessidade de justa repartição dos ônus e encargos a que estão sujeitos os administrados. Ao tratarmos porém de atos ilícitos, o dever de reparar tem fundamento na própria violação do princípio da legalidade.

Em consonância, cita-se o mestre Celso Antônio Bandeira de Mello:

a) No caso de comportamentos ilícitos comissivos ou omissivos, jurídicos ou materiais, o dever de reparar o dano é a contrapartida do princípio da legalidade. Porém, no caso de comportamentos ilícitos, comissivos, o dever de reparar já é, além disso, imposto também pelo princípio da igualdade.

b) No caso de comportamentos lícitos, assim como na hipótese de danos ligados a situação criada pelo Poder Público – mesmo que não seja o Estado o próprio autor do ato danoso -, entendemos que o fundamento da responsabilidade estatal é garantir uma equânime repartição dos ônus provenientes de atos ou efeitos lesivos, evitando que alguns suportem prejuízos ocorridos por ocasião ou por causa de atividades desempenhadas no interesse de todos. De conseguinte, seu fundamento é o princípio da igualdade, noção básica do Estado de Direito (2002, p.961).

A jurisprudência traz ensinamentos importantes com relação aos fundamentos da responsabilidade civil do Estado. Vejamos o ministro Joaquim Barbosa, em voto-vista proferido no julgamento do RE 262.651/SP, apontando dois fundamentos jurídicos da responsabilidade objetiva do Estado. O primeiro fundamento corresponde à já mencionada teoria do risco administrativo:

Primeiro, ao atuar e intervir nos mais diversos setores da vida social, a Administração submete os seus agentes e também o particular a inúmeros riscos (maneja objetos perigosos, cria situações perigosas etc.). Esses riscos são da essência da atividade administrativa e resultam da multiplicidade das suas intervenções, que são indispensáveis ao atendimento das diversas necessidades da coletividade. O risco administrativo, portanto, não raro decorre de uma atividade lícita e absolutamente regular da Administração, daí o caráter objetivo desse tipo de responsabilidade, que faz abstração de qualquer consideração a respeito de eventual culpa do agente causador do dano.

Em sequência, o citado ministro aborda o segundo fundamento, o qual identifica-se como o princípio da igualdade:

O segundo fundamento jurídico da responsabilidade objetiva repousa no princípio da igualdade de todos os cidadãos perante os encargos públicos. Para alguns autores, em especial os franceses, esse segundo fundamento englobaria o primeiro, de sorte que a obrigação imposta ao Estado de indenizar o particular em caso de dano a ele causado resultaria, em essência, do fato de que não seria justo que alguém suportasse sozinho os ônus decorrentes de uma atividade exercida em benefício de toda a sociedade. Aqui, o dever de indenizar a vítima advém não de um risco criado pela atividade estatal, mas de um princípio que poderíamos chamar de solidariedade social, solidariedade essa engendrada pelo fato de que toda ação administrativa do Estado é levada a efeito em prol do interesse coletivo. Vale dizer, para cumprir a contento a sua missão de zelar pelo bem comum, a Administração necessita intervir em múltiplas esferas da vida econômica e social. Ao fazê-lo, cria situações que se traduzem em danos para algumas pessoas. O princípio da igualdade de todos perante os encargos públicos vem em socorro dessas pessoas que sofrem os prejuízos decorrentes da ação estatal, fazendo com que os danos por elas sofridos sejam compartilhados por toda a coletividade. Esta, em apertada síntese, é a “rationale” da responsabilidade civil do Estado, recepcionada em toda a sua amplitude pela Constituição brasileira de 1988, que diz expressamente, no art. 37, § 6º, ser ela aplicável ao concessionário de serviço público (RE 262.651-SP).

Apesar do conhecimento acerca dos fundamentos serem imprescindíveis, no tocante a responsabilidade civil do Estado, estes não servem por si só para

embasamento das soluções da ampla complexidade dos casos que vimos em nossa atualidade.

Um simples exemplo é quando um agente do corpo de bombeiros realiza o arrombamento de um local de terceiro para prestar socorro a alguém em momento de um incêndio. Mesmo estando em estado de necessidade, e assim tendo a licitude na sua atuação, o terceiro possui sim direito a indenização, pois não pode este ter que suportar um dano causado por um agente público, ainda que fosse para salvar a si mesmo. O Código Civil, através do seu art. 929 combinado com o art. 188, inciso II, prevê esse direito:

Art. 188. Não constituem atos ilícitos: [...]

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Art. 929. Se a pessoa lesada, ou o dono da coisa, no caso do inciso II do art. 188, não forem culpados do perigo, assistir-lhes-á direito à indenização do prejuízo que sofreram (BRASIL, 2002).

Como pode-se concluir, faz-se necessário que tenhamos uma análise mais aprofundada nos casos em que se torna cabível a responsabilização civil do Estado.

### 3. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

A discussão sobre a duração dos processos judiciais não é recente, muito menos uma peculiaridade do sistema jurídico brasileiro, estando presente há séculos em doutrinas e tribunais de diversos países.

Mesmo antes de existirem os direitos fundamentais, ainda na Roma Antiga, já existiam queixas com relação ao fato dos processos durarem mais que os homens, sendo transmitidos pelo direito sucessório.

Já na Magna Carta Inglesa de 1215, §40 encontramos: “A ninguém venderemos, negaremos ou **retardaremos** direito ou justiça” (grifo nosso).

Consta também na Convenção Europeia, escrita em Romano ano de 1215, em seu art. 6º, §1º:

Artigo 6º - Direito a um processo equitativo

§1º Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, **num prazo razoável** por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de caráter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. (Conselho Europeu, 1950)

Para muitos doutrinadores, é nesta época, na Roma Antiga, que nasce o principio da razoável duração do processo como direito fundamental.

Em 1948, através do artigo 7º da Declaração Universal dos Direitos dos Homens, foi assegurado aos cidadãos a prestação de tutela efetiva do estado contra atos que violem os seus direitos fundamentais, nos seguintes termos: “toda pessoa tem o direito de receber dos tribunais competente recurso efetivo para atos que violem direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela Constituição e pela lei.”

Embora não faça menção expressa à duração razoável do processo como garantia, a efetividade presumia a inexistência de dilações indevidas, logo, já prezava por sua razoável duração.

A referida declaração também trazia seu artigo 18:

Artigo 18. Toda pessoa pode recorrer aos tribunais para fazer respeitar os seus direitos. Deve poder contar outrossim, **com um processo simples e breve**, mediante o qual a justiça proteja contra atos de autoridade que violem, em seu prejuízo, qualquer dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente. (Conferencia Internacional Americana, 1948)

Apesar da menção à celeridade, o direito a razoável duração do processo tornou-se direito subjetivo positivado de todos os cidadãos somente a partir de 1950, quando da assinatura da Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada no dia 4 de novembro do mesmo ano. Dispõe o artigo 6º, I da referida Convenção:

6.1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de caráter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça. (CONSELHO EUROPEU, 1950).

A Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, através deste dispositivo, possibilitou a propositura de demandas junto a Corte Europeia sobre casos de demora excessiva de processos judiciais.

Como foi caso emblemático, e criador de precedentes, citamos José Rogério Cruz e Tucci (p. 90):

Constituindo sério precedente, a Corte Europeia de Direitos do Homem, no julgamento ocorrido em 25 de junho de 1987, condenou o Estado italiano a indenizar uma litigante nos tribunais daquele país pelo dano moral “derivante do estado de prolongada ansiedade pelo êxito da demanda” (TUCCI, 1997).



Cabe ressaltar também a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, aprovado na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos realizada em 1969. Em seu artigo 8º, ela garante a qualquer pessoa a possibilidade de ser ouvida dentro de um prazo razoável por juiz ou tribunal competente, independente e imparcial na análise de seus direitos seja qual for sua natureza, bem como na hipótese de formulação de acusação penal.

No âmbito nacional, foi este o primeiro texto legislativo que mencionou o termo “prazo razoável” como garantia ao cidadão, tendo entrado em vigor por meio do Decreto Legislativo 27/92 e Decreto 678/92, que adotaram o referido Pacto.

Apesar disto, nossa doutrina já reconhecia a razoável duração do processo como uma garantia implícita, que seria tida como decorrente do devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV da Constituição Federal), do direito fundamental de acesso à justiça (artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal), e mais amplamente, inclusive da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III da Constituição Federal).

Em 1997, TUCCI (p. 88) já afirmava que “o direito ao processo sem dilações indevidas, como corolário do devido processo legal, vem expressamente assegurado ao membro da comunhão social por norma de aplicação imediata (art. 5º, § 1º, CF)”.

Não obstante, em momento posterior, por meio da Emenda Constitucional n. 45, de 2004, o direito foi incluído no rol de direitos fundamentais do art. 5º, em seu inciso LXXVIII: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Considerando este breve relato histórico sobre a discussão e a evolução legislativa em torno da razoável duração do processo, dedica-se o item seguinte ao estudo deste princípio constitucional.

### 3.1. DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

Após sua inserção no artigo 5º da Constituição Federal, o princípio da razoável duração do processo passou a ter natureza jurídica de direito fundamental.

Apesar disto, alguns doutrinadores, entenderam ser imprópria a positivação constitucional do princípio, em razão do mesmo já estar implícito na garantia do devido processo legal e na previsão do princípio da eficiência – art. 37, CF/1988 –, aplicável à Administração Pública.

Embora o texto agora tratar-se de garantia expressa em matéria constitucional, as discussões sobre a definição de tempo compreendida na expressão “razoável duração” são diversas, pois como não existe um conceito legal, trata-se de conceito jurídico indeterminado.

Para Danielle Annoni, o que se pode inferir da expressão “prazo razoável” é a duração apropriada que, sem ferir a necessária presteza da atividade jurisdicional, é imprescindível à realização dos atos de um processo. É “[...] a dilação temporal, ou ainda, o espaço de tempo em que o evento pode ser medido e cuja duração seja suficiente para garantir às partes o exercício das garantias processuais [...]” (ANNONI, 2006, p. 206-207).

Sob este prisma, para que possamos definir o termo duração razoável do processo como componente necessário para a garantia da democracia e de instrumento de proteção aos direitos fundamentais, faz-se necessário levar em consideração duas perspectivas. A primeira, voltada para as partes, indicando o tempo necessário para a realização dos atos procedimentais; e a segunda, voltada para a atuação do órgão jurisdicional, indicando o tempo necessário para se proferir decisões judiciais de mérito ou interlocutórias.

Através da análise do termo fragmentado, Tavares propõe:

“(...) duração pode ser definida como módulo de tempo com marcos de começo e fim, do que resulta sua vinculação com o conceito de prazo, que é o tempo demarcado para a prática do ato e, nesta linha de raciocínio, se cogita de traduzir a expressão duração razoável como sendo a oportunização da prática de um ato processual em um tempo confortável, de modo que não haja colisão com o princípio constitucional da ampla defesa, entendendo-se este como possibilidade de argumentação plena e sem compressão temporal no espaço discursivo. (TAVARES, 2008, p. 114).

Há que se considerar, ainda, a necessidade de encontrarmos um ponto de equilíbrio entre a agilidade na tramitação do processo e a segurança adequada para obtermos um julgamento justo. Não podemos, ora, arriscar que tenhamos celeridade nos processos, sem a garantia da observância dos demais princípios.

Na prática, torna-se difícil responder qual seria uma duração razoável para o processo. Para que possamos nos aproximar da definição, seguimos o seguinte:

A doutrina aponta três critérios que podem ser considerados na definição de uma duração razoável, quais sejam, a complexidade do litígio, o comportamento dos litigantes e a atuação do órgão jurisdicional. Somente por meio da análise desses fatores, utilizando-se preponderantemente da razoabilidade, é que se poderá chegar a uma ideia do tempo que seja razoável. Vale ressaltar, mais uma vez, que “o ‘tempo do processo’ é algo casuístico, que dependerá das peculiaridades do caso concreto” (LEAL JÚNIOR; BALEOTTI, s/d, p. 16).

De fato, não se mostra viável o estabelecimento de conceito ou regra que determine, a priori, o conteúdo do instituto, pois a definição da razoabilidade depende de uma análise casuística. O tempo que se mostra razoável em uma hipótese pode configurar excesso de prazo em outra.

Ao analisarmos a doutrina em busca de entendimento, encontramos duas vertentes que tentam delimitá-lo: a doutrina do prazo fixo e a doutrina do não prazo.

A doutrina do prazo fixo entende que o prazo máximo de duração do processo deve ser estipulado. Tal entendimento tem como base o princípio da legalidade, defendendo que para o nosso ordenamento jurídico, o prazo ideal para solução da lide seria o decorrente a soma dos prazos de todos os atos que compõem o procedimento e o tempo necessário ao trânsito em julgado da sentença/acórdão.

Como exemplo da sua ocorrência, citamos o Conselho Nacional de Justiça, que quando do estabelecimento do Plano de Gestão das Varas Criminais e de Execução Penal, utilizou deste entendimento para determinar o limite máximo do trâmite do procedimento penal, chegando assim ao resultado: ter-se-á como razoável o prazo entre 105 (cento e cinco) e 148 (cento e quarenta e oito) dias para o rito ordinário; 75 (setenta e cinco) dias para o sumário e entre 135 e 178 dias para o encerramento da primeira fase no caso do procedimento do tribunal do júri. Na primeira hipótese, estando o réu preso, o prazo a ser observado é o de 105 (cento e cinco) dias, sob pena de caracterização de constrangimento ilegal capaz de ensejar o relaxamento da prisão. Tais lapsos temporais foram obtidos através da soma da contagem dos prazos fixados para cada ato processual.

Cabe ressaltar que, a doutrina do prazo fixo é objeto de severas críticas, sendo o entendimento comum da maioria dos juristas que sua aplicação é inviável, pois não é possível estipularmos um prazo fixo sem observar as peculiaridades de cada caso concreto.

Nesse sentido, oportuno e acertada a crítica de Ricardo Quass Duarte:

Ademais, ainda que possuam objetos idênticos e sigam o mesmo procedimento, dois processos não tramitam de forma homogênea, podendo tomar rumos bastante diferentes e, conseqüentemente, ser decididos em tempos distintos, sem que isso represente afronta à garantia de

tempestividade da tutela jurisdicional. Há uma imensa gama de situações processuais legítimas que podem afetar profundamente o trâmite de um processo e, conseqüentemente, o seu tempo de duração, como um pedido de tutela antecipada, a intervenção de um terceiro, o ajuizamento de uma ação declaratória incidental, a realização de inspeção judicial, a expedição de uma carta rogatória, etc. (DUARTE, 2009, p. 53-54).

Refuta-se assim a ideia de que poderíamos medir a duração razoável de um processo através do somatório dos prazos, haja vista que temos inúmeros e complexos fatores que os envolvem.

Em consonância, temos a doutrina do não prazo, a qual entende ser inviável determinar, por mero cálculo, o que é ou não razoável e o que seria ou não dilação desnecessária. Adotada pela doutrina majoritária, esta entende que, ao analisar o caso concreto, o somatório dos prazos deve servir apenas como parâmetro comparativo, e nunca como fundamento para aferirmos se há a violação ou não do princípio constitucional da razoável duração do processo.

O núcleo do conceito de razoável duração do processo é, portanto, viabilizar que as partes tenham plena capacidade de trazer seus argumentos, bem como garantir que o juiz tenha condições de analisar as provas num tempo razoável para formar sua convicção. É a busca de um procedimento justo, onde haja igualdade de armas para as partes e aumento de qualidade das decisões em um tempo hábil que não prejudique o jurisdicionado. (Ramos, 2008, apud Pessoa; Batista Neto, 2012, p. 4).

Já segundo Rodrigues, a ideia de “razoável duração do processo” deve ser interpretada em duas hipóteses: “a) tempo razoável é o tempo legal, expressamente previsto na legislação processual; b) tempo razoável é o tempo médio efetivamente despendido no país para cada espécie concreta de processo” (2005, p. 289).

Entre tantos critérios existentes, os mais utilizados, inclusive pelo Brasil, são os definidos pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, o qual é responsável pelo julgamento dos casos que violem a anteriormente mencionada Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. Sendo a morosidade nos processos e a conseqüente violação da garantia a tutela jurisdicional efetiva o motivo mais comum de reclamação perante a Corte, foram traçados parâmetros que podem ser utilizados para diminuir o subjetivismo do julgador, sendo eles: a complexidade da causa; a conduta pessoal da parte lesada e a conduta das autoridades envolvidas no processo.

Deve-se iniciar a análise pela complexidade da causa, que tem direta influência sobre o tempo gasto em sua solução. Para a análise da complexidade, como exemplo, citamos processos com muitos réus ou ampla necessidade de produção de provas,

os quais necessariamente demandariam mais tempo. Desta forma, uma causa simples, que dispense instrução probatória, não deve demorar mais do que uma causa complexa, na qual exige-se perícia, prova testemunhal e diversos atos processuais.

RESENDE (2005, p. 6), cita que:

Todos os aspectos da causa podem ser relevantes para a avaliação da complexidade do processo, incluída a temática debatida, se existem acontecimentos controversos, número de partes, questões internacionais envolvidas, número de testemunhas, volume de provas documentais, etc.

Como segundo critério, é analisado o comportamento das partes durante os trâmites do processo, a fim de verificar se a conduta da parte lesada é determinante na tardança da finalização do processo. Enquanto litigante, além dos direitos garantidos, aquele que faz uso do Judiciário possui os seus deveres, entre os quais agir de boa-fé. Quando o litigante age de má-fé, protelando indevidamente o andamento do processo, tal ação deve ser levada em consideração para verificar se há ou não a observância ao prazo razoável do processo.

Nos ensina Ranieri Lima Resende (2005, p. 6):

Em vista disso, na ausência de diligência da parte com relação à prática de atos a si atribuídos pela lei processual, tais quais a demora na nomeação de novo advogado em vista do falecimento do patrono originário, ou, o requerimento de prova pericial sem a conjunta apresentação dos quesitos a serem respondidos pelo experto, transparece sua falta de interesse na pronta definição judicante da causa.

Por fim, porém não menos importante, deve-se analisar a conduta das autoridades envolvidas no processo. É através da constatação da ocorrência de dilações indevidas causadas pelo agente público que decorre a responsabilidade civil. Aqui, admite-se um alongamento dos trâmites em casos excepcionais, como a ocorrência de uma crise econômica ou calamidade pública que contribuam para o acúmulo extraordinário de demandas, desde que fique demonstrado que o Estado adotou providências para solucionar os problemas. Quando a morosidade for decorrente de problema estrutural ou falta de estrutura física ou de pessoal, deverá o Estado ser responsabilizado, bem como pelas dilações causadas por suas autoridades administrativas e judiciais.

Assim, nota-se que todos aqueles que intervêm no processo são responsáveis por sua tempestividade. Não somente os tribunais, os juízes e os auxiliares de justiça, mas também as partes, seus advogados, o Ministério Público e quaisquer outras pessoas que participem do processo de alguma forma.

Além dos critérios adotados pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, faz-se necessário mencionar alguns que são comuns em nossa doutrina.

Um deles diz respeito à necessária obediência às garantias processuais e constitucionais. Não pode ser opção que, o magistrado, para garantir a celeridade do processo, sacrifique os princípios do contraditório, da ampla defesa ou algum outro que garanta uma decisão da lide que seja justa e fundamentada.

Não menos importante, devemos considerar também mais um fator, que não trata se de um critério, mas que é elemento agravante da necessidade concreta de celeridade na solução do caso: Ele é a importância da causa para o interessado, ou seja, o quão é imprescindível que a causa seja brevemente resolvida. Como exemplos, citamos causas em que o requerente é idoso, portador de doença com curto prazo de sobrevida ou ainda causas que envolvam restrições de acesso dos pais aos filhos e pensão por invalidez.

Como titulares da garantia, temos qualquer pessoa física ou jurídica de direito privado que litiga em juízo, seja judicial ou administrativamente. Há, ainda, como titulares em alguns casos, os entes públicos da administração indireta, como autarquias e empresas públicas, o Ministério Público e até mesmo o próprio Estado.

Abordando o assunto, GAJARDONI (2006, p. 158), esclarece:

Na dimensão subjetiva, é certo afirmar que a garantia da tutela jurisdicional tempestiva concede a todo e qualquer jurisdicionado o direito de ver seu processo se desenvolver em tempo razoável, assegurado ainda, os meios necessários para que tal desiderato seja alcançado. Além de medidas correicionais contra os violadores da garantia (art. 198 do CPC), já tive oportunidade de sustentar o cabimento de mandado de segurança contra a letárgica omissão institucional, sem prejuízo, por óbvio, de eventual reparação a ser obtida contra o Estado pelo mau funcionamento de seu sistema judicial.

Como os seus destinatários, da obrigação de garantir um processo célere, estão aqueles a quem incumbe o dever de implementar a razoável duração do processo, sendo os principais os poderes públicos, seja o Legislativo, Judiciário ou Executivo, visto que compete à eles a efetivação da norma.

### **3.1.1 Conflito e equilíbrio com outros princípios constitucionais**

Ao tratarmos da celeridade do processo, muitas vezes acabamos por colidir com outros princípios constitucionais. Este é, sem dúvidas, um dos pontos mais apontados por doutrinadores no estudo da garantia da razoável duração do processo.

Apesar da não existência de hierarquia entre as normas constitucionais, a doutrina majoritária tem entendido como princípio processual constitucional básico, do qual se emanam outros princípios, o devido processo legal.

Tal princípio não é originário do direito brasileiro, mas sim um princípio milenar da história do direito, tendo sido mencionado pela primeira vez, como aponta o professor Freddie Didier Júnior (2018), pelo rei Eduardo III da Inglaterra por volta do ano de 1354 como “due process of law”. Na legislação brasileira, está expresso no artigo 5º inciso LIV da Constituição Federal, onde é assegurado que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 1988, s.p.).

Ao objetivarmos a proteção deste direito, precisamos ter em mente que o princípio do devido processo legal representa, na verdade, o complexo de vários princípios, que se completam para ter sentido em todos os procedimentos, sendo um mecanismo de segurança jurídica. Para que o devido processo legal ocorra, nossa Carta Magna elenca em seu artigo 5º outros seis princípios: da isonomia, do contraditório e ampla defesa, do juiz natural, da inafastabilidade da jurisdição, da publicidade dos atos processuais e da proibição da prova ilícita.

A segurança jurídica é um dos principais institutos que causam a morosidade do processo, pois, para evitar a prática de uma injustiça, impõe-se um procedimento lento na sua essência, e cheio de incidentes que causam ainda mais atrasos na solução da lide. Para que a lentidão não fosse ensejada, o legislador inseriu o princípio da razoável duração do processo.

Pontua o Prof. Fabiano Carvalho que a celeridade processual, sendo um valor que deva presidir à administração da justiça, não poderá ser levantada a tal ponto que sejam sacrificados outros valores que são componentes de direitos fundamentais, tais como: os do acesso aos tribunais em condições de igualdade e de uma efetividade de defesa. (Carvalho, 2007 p. 115-124)

A tão almejada celeridade não pode vir a comprometer a atividade cognitiva do juiz. De nada adianta um sistema judiciário célere, se ao final apresentar uma solução injusta ou superficial aos litigantes.

Cabe ressaltar que a garantia do devido processo legal e a garantia da duração razoável do processo não podem ser examinadas como antagônicas, haja vista que ambas devem interagir dentro do processo, mantendo o equilíbrio do sistema. Em um sistema desequilibrado, vemos processos que se estendem além do razoável com

objetivo de esgotar todas as possibilidades de apuração dos fatos, ou ainda uma celeridade que se sobrepõe ao valor da verdade.

Desta forma, no caso específico dos princípios constitucionais, conclui-se que não se pode acolher um em absoluto detrimento de outro com o qual se opõe. A demanda deve ser definida com o exame da importância de cada um dos princípios no caso concreto.

É natural que se faça presente na relação processual o aparente conflito entre os valores de celeridade e segurança jurídica, extraída dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Na constante busca do equilíbrio entre ele, José Rogério Cruz e Tucci (1992, p p. 72-78). nos ensinam:

Não se pode olvidar, nesse particular, a existência de dois postulados que, em princípio, são opostos: o da segurança jurídica, exigindo, como já salientado, um lapso temporal razoável para a tramitação do processo (“tempo fisiológico”), e o da efetividade deste, reclamando que o momento da decisão final não se procrastine mais do que o necessário (“tempo patológico”). Obtendo-se um equilíbrio destes dois regramentos – segurança/celeridade – emergirão as melhores condições para garantir a justiça no caso concreto, sem que, assim, haja diminuição no grau de efetividade da tutela jurisdicional.

Resta-se afirmado que, apenas com a combinação da aplicabilidade de ambos os princípios em harmonia, alcançaremos a efetividade da tutela jurisdicional.

### 3.2. A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004

Na medida em que a sociedade e as relações humanas tornaram-se mais complexas, o tempo de duração do processo deve acompanhar as evoluções das relações sociais. Em consonância, o acesso ao Judiciário tem sido facilitado, mas a estrutura Estatal não acompanha o crescimento do número de demandas judiciais. Com isso, a morosidade dos processos passou a ser queixa comum em nosso país.

Em uma atualidade onde se predomina a urgência, em busca de um processo que responda ao conflito em tempo adequado, a Emenda Constitucional n. 45, intitulada como Reforma do Judiciário, foi introduzida em nosso ordenamento jurídico em 08 de dezembro de 2004, tornando-se extremamente relevante no processo civil.

O Instituto Brasileiro de Direito Processual foi quem fez a sugestão de inclusão da garantia da duração razoável do processo no texto constitucional, após a apresentação do Substitutivo Aloysio Nunes Pereira à, então, Proposta de Emenda Constitucional 96-A de 1992. Na moção encaminhada ao relator da Emenda da reforma do Judiciário, entre outras propostas, havia a sugestão explícita da previsão



da garantia da duração razoável do processo, em consonância com o Pacto de São José da Costa Rica.

Sua tramitação no Congresso foi longa e conturbada, chegando a existir 17 Projetos de Emenda Constitucional sobre o Poder Judiciário tramitando no Senado Federal no ano de 2000. Restou aprovado um dos quatro projetos remanescentes, o qual se transformou na Emenda Constitucional n. 45/2004.

Através da alteração da redação de algumas normas e inclusão de novas, houve a possibilidade de vincular a duração razoável do processo à atividade dos magistrados, responsabilizando-os por dilações indevidas no trâmite processual. Entre as importantes criações, incluiu no rol dos órgãos do Poder Judiciário o Conselho Nacional de Justiça, o qual passou a ser responsável pela fiscalização da atuação administrativa e financeira dos demais órgãos do Poder Judiciário (CRFB, arts. 92, I-A e 103-B, §4º, I a VII).

Por meio de mecanismos previstos como a eliminação das férias coletivas nos juízos de primeiro e segundo graus, a proporcionalidade entre o número de juízes e o de pleitos judiciais de cada comarca e da delegação aos servidores judiciários da prática de atos administrativos e de mero expediente, buscou contribuir para a celeridade do processo (CRFB, art. 93, incisos XII, XIII e XIV).

Dentre outras alterações, a emenda acrescentou ao artigo 5º da Constituição Federal o inciso LXXVIII, que trata especialmente da celeridade processual, objetivando agregar uma maior utilidade e efetividade à prestação jurisdicional, prescrevendo que "a todos são assegurados, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

A emenda, através da inserção do inciso LXXVIII do artigo 5º, possibilitou ao cidadão e instituições que exigem os meios materiais para que o sistema judiciário possa cumprir os prazos, e os órgãos da Justiça o esforço para cumprimento dos prazos legais, abreviando assim a prestação jurisdicional, e ofertando um serviço de qualidade.

A efetividade, nas palavras de DINAMARCO (1987, pág. 385.) "constitui expressão resumida da ideia de que o processo deve ser apto a cumprir integralmente toda a sua função sócio-político-jurídica, atingindo em toda a plenitude todos os seus escopos institucionais."

Sendo instrumento de pacificação social, o processo deve buscar atingir a efetividade da tutela jurisdicional para que realmente seja capaz de produzir resultados eficazes na vida das pessoas, bem como, deve fazê-lo tempestivamente e por meio de soluções adequadas o direito posto para apreciação, na busca da realização da justiça.

A Emenda Constitucional nº. 45, objetivando à materialização da presente ordem constitucional de que os processos tenham duração razoável e tramitação célere, dispôs no seu art. 7º que,

O Congresso Nacional instalará, imediatamente após a promulgação desta Emenda Constitucional, comissão especial mista, destinada a elaborar, em cento e oitenta dias, os projetos de lei necessários à regulamentação da matéria nela tratada, bem como promover alterações na legislação federal objetivando tornar mais amplo o acesso à justiça e mais célere a prestação jurisdicional. (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil)

Devido a este artigo, para alguns doutrinadores a emenda é uma norma constitucional de eficácia limitada, dependendo de uma lei complementar ou ordinária para desenvolver seus efeitos plenamente, e, enquanto estas não forem criadas, sua eficácia será somente no fato de impedir os efeitos de normas anteriores não compatíveis, bem como não permitir novas normas contrárias a ela.

Contudo, a doutrina majoritária se baseia no artigo 5º, § 1º da Constituição Federal, segundo o qual as normas definidoras de direitos fundamentais tem aplicação imediata. Defendendo a aplicabilidade imediata do instituto, citamos Frederico Koehler (2013):

O intérprete deve procurar imprimir sempre eficácia plena ao vetor constitucional, em obediência ao princípio da máxima efetividade em matéria de hermenêutica constitucional, e em virtude do previsto no ar. 5º, § 1º da Constituição Federal de 1988, que ordena a “aplicação imediata” das normas que estabeleçam direitos e garantias individuais. (...)

Neste prisma, afirma-se que a aplicação dos direitos fundamentais deve ser a mais ampla possível, e que apesar da necessidade de implementação de reformas legislativas para dar maior amplitude à celeridade, é clara a eficácia plena, cabendo ao ente público extrair do princípio constitucional a maior eficácia possível dentro de cada procedimento administrativo ou judicial.

Esta característica de aplicabilidade imediata é considerada como um dos maiores méritos do legislador que, ao tornar a norma uma garantia constitucional, permitiu que possamos postular por ela sem necessidade de maiores regulamentações infraconstitucionais.

Neste sentido, se manifesta Alessandra Mendes Spalding (2005, p. 33):

Ao que parece, a grande importância de o direito à tutela jurisdicional tempestiva ser caracterizado como direito fundamental reside na possibilidade de sua aplicação imediata. Apesar de ainda existir discussão na doutrina nacional e estrangeira sobre a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, a redação do art. 5º, par. 1º, da CF brasileira não deixa dúvidas ao estabelecer que 'as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata'.

A emenda também promoveu novas obrigações jurídicas aos magistrados membros do Poder Judiciário e impôs uma diretriz forçada aos membros do Poder Legislativo.

Ao Poder Legislativo coube desde então a viabilização de um sistema que permita a observância do princípio da razoável duração do processo, restando obrigados a produzir normas que objetivem um processo judicial mais célere e efetivo. Ao tornar-se uma preocupação frequente do legislador, a celeridade do trâmite fez com que fossem editadas diversas normas, porém ainda estamos longe do necessário para agilizarmos de fato os procedimentos judiciais e administrativos.

O Poder Judiciário, enquanto protagonista na concretização da celeridade processual, possui o papel de solucionar as lides através da interpretação e aplicação das normas editadas pelo Legislativo, e também de administrar os recursos destinados a ele pelo Executivo para a sua organização administrativa.

Sendo de sua inteira responsabilidade organizar seus gastos orçamentários, bem como seu regimento interno e funcionamento, cabe ao Judiciário as decisões que são capazes de influenciar diretamente na duração do processo. Neste sentido, vislumbramos a importância dada por André Vasconcelos Roque (2013, p. 329-361):

O gerenciamento de processos judiciais, para que possa realizar todas as suas potencialidades, impõe uma maior aproximação do juiz com as rotinas dos serventuários no cartório. O Poder Judiciário é, sem nenhum exagero, uma das instituições públicas mais burocratizadas e engessadas do Brasil. Salvo raríssimas e honrosas exceções, não há programas estruturados de treinamento de servidores fundados em critérios racionais de organização que poderiam formar serventuários capacitados a pensar e a enxugar as rotinas, eliminar gargalos, auxiliar no planejamento da condução de processo e, de uma forma geral, otimizar a utilização dos recursos financeiros e pessoais do Judiciário para uma maior produtividade na prestação jurisdicional. Trata-se de um enorme desperdício de dinheiro público, visto que cerca de 90% dos recursos financeiros dos tribunais se referem a despesas com pessoa, embora praticamente todo o conjunto de servidores auxiliares seja utilizado em tarefas burocráticas.

Os recursos pessoais são, sem dúvidas, um importante fator modificador da celeridade do processo, bem como do alcance a efetividade da justiça.

Tratando-se dos magistrados especificamente, com a Emenda Constitucional nº 45, estes passaram a ter sua atividade vinculada a duração razoável do processo,

tornando-os aptos a serem responsabilizados por dilações indevidas no trâmite processual. Podem ser consideradas dilações indevidas, dentre outras: os atrasos ou demoras que se produzem no processo por inobservância dos prazos estabelecidos, por injustificados prolongamentos das etapas mortas que separam a realização de um ato processual e outro, sem subordinação a um lapso temporal previamente fixado, e, sempre, sem que aludidas dilações dependam da vontade das partes ou de seus mandatários.

Com estas mudanças, os juízes acabaram por ter sua promoção condicionada a critérios objetivos de produtividade e presteza. Ao criar este mecanismo, a emenda atrelou os interesses pessoais dos magistrados à razoável duração do processo. Cabe ressaltar que ao se primar por celeridade sem as observâncias dos demais princípios constitucionais, pode-se vir a cometer erros que são, no mínimo, tão prejudiciais quanto a demora para proferir uma decisão final.

De acordo com Fabiano Carvalho (p. 115-124. 2007), são características marcantes da garantia constitucional do prazo razoável para duração do processo: (i) universalidade, porquanto é destinada a todos que estão submetidos à jurisdição brasileira; trata-se, portanto, de um direito fundamental assegurado a todos, indistintamente; (ii) limitabilidade, os direitos fundamentais não são absolutos; isso quer dizer que a garantia da duração razoável do processo deve ser interpretada à luz do sistema e que duas garantias constitucionais podem chocar-se, como celeridade e contraditório. Tal fenômeno é denominado de conflito positivo, resolvido pelo princípio da proporcionalidade, também chamado de princípio absoluto; (iii) cumulatividade, uma vez que essa garantia pode, e não raras vezes, é cumulada com outras, e (iv) irrenunciabilidade, na medida em que os titulares da garantia constitucional não podem dela dispor.

Apesar das diversas alterações promovidas pela Emenda Constitucional n. 45/2004, ainda há um longo caminho a ser percorrido para alcançarmos a concretização do mandamento constitucional da razoável duração do processo.

Para José Afonso da Silva (2005), há duas formas de concretização: a) promover alterações na legislação federal, para tornar mais efetivo o acesso à Justiça; e b) os tribunais (e analogicamente os entes administrativos) atuarem de forma incisiva, para que tomem providências diante de eventuais membros desidiosos.

O caminho que precisamos percorrer passa, sem dúvidas, pela reestruturação do Poder Judiciário, com uma eficaz destinação das verbas, suprimindo a necessidade de contratação de pessoal e aquisição de equipamentos.

De acordo com o Ministério da Justiça, os principais problemas enfrentados pelo Poder Judiciário brasileiro são:

os números excessivos de processos (só em 2012, segundo o relatório Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, havia 92 milhões de processos tramitando em território nacional, o que daria, aproximadamente, um processo por dois habitantes), a morosidade do sistema e a falta de acesso à Justiça, sobretudo pelas camadas mais baixas da população. O Atlas de Acesso à Justiça, organizado pelo Ministério da Justiça, demonstrou que em 2014 havia no Brasil 17 mil magistrados, 12,5 mil integrantes do Ministério Público, 774 mil advogados, 700 mil servidores do Judiciário e apenas 6 mil defensores públicos. Tal diagnóstico foi apresentado durante audiência pública para debater a eficiência do primeiro grau de jurisdição, organizada pelo CNJ, revelando uma imensa disparidade de números, mormente quando se trata da Defensoria Pública, órgão destinado à defesa dos direitos daqueles que não dispõem de recursos financeiros para custear os serviços de um advogado.

Se houver interesse do Estado na modernização das técnicas e na contratação de um número maior de funcionários capacitados a realizar suas funções, poderá de fato estar mais próximo de prestar a tutela jurisdicional que lhe compete, de forma efetiva e célere.

### 3.3. PACTO SAN JOSÉ – COSTA RICA

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também chamada de Pacto de São José da Costa Rica, é um tratado celebrado pelos integrantes da Organização de Estados Americanos (OEA), foi adotada e aberta à assinatura durante a Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos. Foi assinada em 22 de novembro de 1969, na cidade de San José, na Costa Rica, e adquiriu eficácia internacional em 18 de julho de 1978. Tal convenção buscou consolidar entre os países americanos, um regime de justiça social e liberdade pessoal em observância aos direitos humanos essenciais.

Baseou-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos, que relata o ideal do ser humano livre, isento de temor e miséria e sob condições que o tornem capaz de usufruir dos seus direitos econômicos, sociais, culturais, civis e políticos.

Compostos por 81 artigos, incluindo as disposições transitórias, estabeleceu os direitos fundamentais da pessoa humana, entre eles o direito à vida, à liberdade, à

dignidade, à integridade pessoal e moral, entre outros. Além disto, proíbe a escravidão e a servidão humana, elenca as garantias judiciais, de liberdade de consciência, religião, pensamento e expressão.

Estabeleceu o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, o qual funciona como um sistema regional de proteção, sendo composto por dois órgãos: a Comissão e a Corte.

Há casos marcantes nos quais o Brasil foi réu no Sistema Interamericano, sendo um deles o Caso Maria da Penha, que culminou na criação da lei de mesmo nome.

Previsto na Convenção Europeia, quando há a violação da duração razoável do processo, os sistemas de proteção dos direitos humanos, através de suas Cortes, sancionam os Estados a indenizarem os prejudicados com a tardança excessiva. Tal realidade é confirmada por Danielle Annoni, conforme se observa nas linhas abaixo:

No caso da Corte Europeia dos Direitos do Homem, a sanção pela violação do dispositivo que garante o direito à prestação jurisdicional num prazo razoável, foi a condenação dos Estados lesantes a indenizarem os prejudicados pela demora excessiva no julgamento de suas demandas. (ANNONI, 2009, p. 126).

De igual modo ao previsto na Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, elencou, como garantia fundamental do ser humano, um processo com um término em prazo razoável.

O Pacto São José da Costa Rica, em seu item 1, do artigo 8º, que trata das garantias judiciais, que

toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza

No mesmo sentido, verifica-se no item 1, do artigo 25, que trata da proteção judicial, que

toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

O Brasil depositou a carta de adesão ao pacto em 25 de setembro de 1992. O Decreto Federal brasileiro de nº 678, de 09 de novembro de 1992 (DOU de 9.1.92, 15.562), determinou o seu cumprimento em todo território brasileiro.

A partir deste momento, passa a ser inegável a exigência de um processo com duração razoável e celeridade na sua tramitação, passando ser uma garantia do jurisdicionado quando aciona os Poderes legalmente constituídos, tendo força normativa de lei ordinária federal. Após sua recepção em nosso ordenamento, iniciou uma enorme regulação supranacional da matéria, a qual foi sendo transposta para os ordenamentos nacionais.

É conhecida a influência que o Pacto de São José da Costa Rica teve sob a seleção das principais metas consignadas em nossa Constituição Federal, haja vista que os mesmos princípios nele elencados regem a nossa Carta Magna, muitos deles inseridos, inclusive, em nossas cláusulas pétreas.

No próximo capítulo, abordaremos a responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação Jurisdicional, por meio das correntes favoráveis a responsabilização do Estado, seja ela através de responsabilidade objetiva, juntamente com suas excludentes, ou na forma subjetiva, na qual se tem a ideia de que a culpa está essencialmente atrelada à responsabilidade pelo dano sofrido pela vítima.

Por outro lado, abordaremos também algumas das principais correntes doutrinárias contrárias a responsabilização do Estado pela morosidade do processo judicial, sejam elas por meio da soberania do Poder Judiciário, pela Independência da Magistratura, pela Ausência de Texto Legal ou através da incontestabilidade ou flexibilização da coisa julgada.

#### **4. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA DEMORA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL:**

Tratar da responsabilidade civil do Estado pela demora da prestação jurisdicional é abordar um assunto polêmico e de uma problemática ainda não totalmente solucionada por nossa doutrina e jurisprudência.

Apesar de ser clara a responsabilidade do Estado em assegurar aos indivíduos as condições necessárias para a consecução do bem comum, e sendo o acesso à justiça um importante fator para sua realização, há controversas que permeiam o tema elencado.

A morosidade na prestação jurisdicional tem sido enquadrada dentro da denegação da justiça como a ação jurisdicional que mais traz prejuízo para os litigantes.

De acordo com Feitosa & Araújo (2008, p.199):

Incontestável, pois, que a dilação excessiva da prestação da atividade jurisdicional, independentemente de dolo ou culpa do agente, mostra-se capaz de ensejar para as partes não só dano material, mas também o dano moral em razão da angústia e do sofrimento acarretado ao jurisdicionado que, embora tenha exercido seu direito no momento oportuno e segundo o ordenamento jurídico, não obteve a sua efetiva proteção.

Apesar disto, durante muito tempo os tribunais consagraram o não cabimento de indenização em virtude da demora na prestação jurisdicional, reforçando o entendimento de que a obrigação de indenizar do Estado surgia apenas nos casos expressamente previstos em nosso ordenamento jurídico. A doutrina, contudo passou a apresentar uma posição contrária, enfatizando que a demanda judicial interfere no psicológico das partes envolvidas, e que a excessiva demora na prestação jurisdicional acarreta transtornos psicológicos passíveis de indenização (Cruz e Tucci, 1998).

Enfatizando esse entendimento, Dergint (1994, p.113) acrescenta que “se a prestação jurisdicional é exclusivamente incumbida ao Poder Público, em caráter obrigatório, não podendo os particulares ‘fazer justiça’ de mão própria, o serviço judiciário configura inequivocamente um serviço público”.

Destarte, sendo a atividade jurisdicional um serviço público, pode ocorrer de este vir a ser prestado de maneira danosa ao administrado, o que enseja a responsabilização do ente estatal.

Além disto, a prestação jurisdicional tardia traz prejuízos para o desenvolvimento econômico de um país, imobilizando capitais e inibindo o seu crescimento. Colaborando neste sentido, Daniele Alheiros Diniz (2005, p. 04):

Em pesquisa realizada pelo Instituto de Estudos Econômicos, Sociais e Políticos de São Paulo, junto a 300 empresários de vários setores industriais e publicada pela revista Veja, ficou comprovado que a ineficiência do Poder Judiciário está atrapalhando pesadamente o desenvolvimento do País. Os defeitos da Justiça inibem investimentos que poderiam fazer o PIB crescer cerca de 13,7%. Em decorrência, haveria um volume maior de investimentos e a oferta de empregos poderia ter um aumento substancial. A mesma pesquisa demonstrou que o Poder Judiciário é um dos principais responsáveis pela explosão das taxas de juros, pois sua atuação deficitária produz insegurança na hora de reaver o dinheiro e faz com que os bancos emprestem com taxas elevadas.



Há de se constatar, portanto, que os prejuízos vão muito além daqueles vivenciados pelas partes que sofrem com a morosidade dos processos, o que torna ainda mais necessária a responsabilização do Estado.

Porém, faz-se necessário expor que não são todas as hipóteses de morosidade na prestação jurisdicional que produzem um dano passível de ser indenizado pelo Estado. Cita-se como exemplo, a violação a um prazo processual pelo magistrado, que não acarrete dano a qualquer das partes ou vise, até mesmo, evitar a violação a um princípio maior, como afastar o cerceamento do direito de defesa. Logo, deve ser ponderado a situação concreta em sua amplitude. Há casos onde faz-se necessária a adoção de procedimentos lentos devido a sua complexidade, as dificuldades técnicas ou situações imprevistas que impossibilitem a prática fiel dos prazos legais.

Tanto para caracterizar quanto para descaracterizar a responsabilidade pela demora na prestação jurisdicional é imprescindível que tenhamos cautela.

Para que tenhamos uma melhor compreensão das particularidades do tema, trataremos aqui das divergências doutrinárias sobre a responsabilidade do Estado pela não prestação jurisdicional num prazo razoável.

#### 4.1. CORRENTES DOUTRINÁRIAS FAVORÁVEIS À RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO PELA DEMORA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

Este item é destinado ao estudo das correntes doutrinárias favoráveis à responsabilização civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional. Para os estudiosos que a defendem não deve o cidadão suportar os ônus decorrentes da omissão estatal em solucionar brevemente os conflitos que aportam no Poder Judiciário. O Ministro do STJ, José Augusto Delgado (1985 , p. 151-152), assim se posiciona:

A realidade mostra que não é mais possível a sociedade suportar a morosidade da justiça, quer pela ineficiência dos serviços forenses, quer pela indolência dos seus juízes. É tempo de se exigir uma tomada de posição do Estado para solucionar a negação da justiça por retardamento da entrega da prestação jurisdicional. Outro caminho não tem o administrado, senão o de voltar-se contra o próprio Estado que lhe retardou a justiça, e exigir-lhe reparação civil pelo dano, pouco importando que por tal via também enfrente idêntica dificuldade. Só o acionar já representa uma forma de pressão legítima e publicização do seu inconformismo contra a justiça emperrada, desvirtuada e burocrática.

Destacamos que o entendimento doutrinário encontra-se pacificado quando trata-se de tratar da responsabilidade objetiva do Estado pelos atos praticados por

condutas comissivas. A divergência na doutrina persiste, contudo, com relação à natureza da responsabilidade civil do Estado pelos atos omissivos por ele praticados, onde encontra-se a morosidade jurisdicional.

Tal controvérsia está presente na jurisprudência, pois algumas decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal consideram objetiva a responsabilidade do Estado em condutas omissivas e outras, consideram responsabilidade subjetiva. Nesta seara, importa destacar:

APELAÇÃO CÍVEL E AGRAVO RETIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DUPLICATA MERCANTIL. SENTENÇA DE REJEIÇÃO. INSURGÊNCIA DA PARTE EMBARGANTE. I - AGRAVO RETIDO INSURGÊNCIA CONTRA A DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE AFASTOU A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. TESE REITERADA NAS RAZÕES DE APELAÇÃO. ANÁLISE CONJUNTA. II - APELAÇÃO 1 - ALEGADA A OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PROCESSO QUE TERIA FICADO PARALISADO POR MAIS DE 3 (TRÊS) ANOS SEM O IMPULSO DA PARTE EXEQUENTE. NÃO ACOLHIMENTO. PROCESSO QUE FICOU PARALISADO POR 2 (DOIS) ANOS E 8 (OITO) MESES. ADEMAIS, AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA PARTE. **RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO PELA MOROSIDADE NA EXPEDIÇÃO DE MANDADO CITAÇÃO DA EXECUTADA.** RECURSO DESPROVIDO. A prescrição intercorrente ocorre quando o credor deixa de atender comando judicial, ensejando a paralisação do processo por tempo correspondente ao prazo de prescrição do direito postulado. No caso em tela, os autos permaneceram paralisados em cartório, aguardando a expedição de mandado de execução. Sendo assim, não há falar em prescrição, vez que as partes não podem ser prejudicadas pela morosidade da Justiça. 2 - ALEGADA DEFICIÊNCIA DO DEMONSTRATIVO DO DÉBITO EXEQUENDO. AUSÊNCIA DE ANÁLISE PELO JUÍZO DE ORIGEM. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO NESTA INSTÂNCIA, COM BASE NO ART. 1.013, § 3º, III, DO CPC/2015. REQUISITO DO ART. 614, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973 ATENDIDO PELA EXEQUENTE. PLANILHA QUE APRESENTA DE FORMA CLARA OS ENCARGOS INCIDENTES. PEDIDO IMPROCEDENTE. 3 - PLEITO PELA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A PARTIR DA CITAÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO. OBRIGAÇÃO LÍQUIDA E COM VENCIMENTO CERTO. ARTS. 389 E 397 DO CÓDIGO CIVIL. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA A PARTIR DO INADIMPLEMENTO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Cível n. 0500517-44.2011.8.24.0025, de Gaspar, rel. Des. Dinart Francisco Machado, Segunda Câmara de Direito Comercial, j. 04-09-2018).

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - **RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO MUNICÍPIO (ADMINISTRAÇÃO INDIRETA)** - OMISSÃO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE SAÚDE - ÓBITO DO CÔNJUGE DA AUTORA EM HOSPITAL MUNICIPAL - FALHA NO ATENDIMENTO EMERGENCIAL PELOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE - DEMONSTRAÇÃO DE TODOS OS ELEMENTOS DO DEVER DE INDENIZAR - **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ENTE MUNICIPAL CONFIGURADA** -

SENTENÇA REFORMADA - APELO PROVIDO. (TJPR - 3ª C.Cível - AC - 1388133-7 - União da Vitória - Rel.: Cláudio de Andrade - Unânime - - J. 01.09.2015)

É urgente, contudo, a necessidade da reformulação nos entendimentos jurisprudenciais a partir do princípio da duração razoável do processo, inserido como garantia fundamental através da anteriormente abordada Emenda Constitucional nº 45, que fortaleceu ainda mais o posicionamento dos defensores da responsabilidade do ente estatal pela demora na entrega da prestação jurisdicional.

A seguir, passaremos à análise das correntes que compreendem a responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisprudencial a partir de sua natureza, objetiva ou subjetiva.

#### **4.1.1 Pela Responsabilidade Objetiva do Estado.**

Para os adeptos da teoria da responsabilidade objetiva, existe uma conduta ilícita, o dano e o nexo causal. O elemento subjetivo da culpa, não necessariamente precisa estar presente, pois aqui a responsabilidade independe da culpa do agente, podendo ou não existir, e mantendo-se irrelevante para a análise do dever de indenizar do Estado.

Conceituando a responsabilidade objetiva através do mestre Celso Antônio Bandeira de Mello (2002, p.579):

Responsabilidade objetiva é a obrigação de indenizar que incumbe a alguém em razão de um procedimento lícito ou ilícito que produziu uma lesão na esfera juridicamente protegida de outrem. Para configurá-la basta, pois, a mera relação causal entre o comportamento e o dano

O levantamento bibliográfico permitiu identificar um posicionamento praticamente unânime entre os doutrinadores de que nos casos comissivos a responsabilidade civil do Estado é objetiva, tal como apontam Celso Antonio Bandeira de Mello, Mariza Ferreira do Nascimento. Cita-se a respeito, o dizer de Yussef Said Cahali (2004, p. 30):

[...] se o elemento culpa é previsto apenas para assegurar a ação regressiva das pessoas jurídicas contra os funcionários causadores do dano quando tiver havido dolo ou culpa deles, daí resulta, por exclusão, que, omitindo-se o corpo do artigo quanto a referir-se ao elemento subjetivo, terá estabelecido que essas entidades, devem reparar o dano mesmo sem culpa, em qualquer caso; assim, a interpretação que se extrai da ausência de referência ao elemento culpa do funcionário na disposição principal só pode ser a de que prescinde desse elemento subjetivo para a obrigação de indenizar nele estabelecida

Para que possamos efetuar a configuração da responsabilidade civil objetiva do Estado, devemos verificar os seguintes pressupostos: a existência de um fato atribuível ao Poder Público; a existência de um dano patrimonial ou moral; e o nexo causal, ou seja, a relação entre a conduta estatal e o dano.

De acordo com Carvalho Filho, “à vítima será imposto o ônus de provar apenas que efetivamente sofreu um dano e que este resultou de comportamento estatal ativo ou passivo, lícito ou ilícito, sem qualquer indagação de ordem subjetiva (apud NASCIMENTO, p. 14, 2014)”.

Desta forma, a culpa interessará somente ao Estado, o qual possui o direito de regresso contra o agente público causador do dano.

Porém, quando tratamos dos casos de omissão, entre eles a maioria dos casos de demora na prestação jurisdicional, as discussões acerca da responsabilidade civil do Estado são constantes.

Parte da doutrina entende que a norma existente no § 6º do artigo 37 da nossa Carta Magna autoriza a aplicação da teoria objetiva em todos os danos atribuíveis aos comportamentos estatais, inclusive aqueles advindos de condutas omissivas.

Para tanto invocam que a legislação brasileira reconhece expressamente duas situações de responsabilidade objetiva do Estado em termos de atuação jurisdicional, sendo elas as disciplinadas no art. 5º, inc. LXXV, da Constituição Federal, que tratam respectivamente do erro judiciário em condenação penal, e da prisão além do tempo fixado na sentença.

Por outro lado, existe entendimento contrário, (Cavaliere Filho, 2010, p. 45) a qual defende que a responsabilidade objetiva apenas é aplicada nos casos de omissões específicas do art. 5º, LXXV da Constituição Federal, não cabendo em omissões genéricas, onde deve ser aplicada a responsabilidade civil subjetiva.

#### 4.1.1.1 Excludentes da Responsabilidade Civil Objetiva do Estado.

Como visto anteriormente, nosso ordenamento jurídico adota a teoria do risco administrativo, onde o Estado nem sempre será responsável pelos danos causados aos administrados, diferentemente de quando adotada a teoria do risco integral.

Neste prisma, cita-se a explicação de Sergio Cavaliere Filho (2009), o qual tem o surgimento da teoria do risco administrativo como a expressão do princípio da

igualdade dos indivíduos diante do Estado, possibilitando assim que toda a lesão sofrida pelo particular seja ressarcida, independente da culpa do agente público, devendo ser verificada somente a relação de causalidade entre a ação administrativa e o dano sofrido.

Pode-se constatar que, neste viés, o Estado deverá responder objetivamente pelos danos causados a terceiros, independente de culpa ou dolo dos seus agentes, constando aqui a responsabilidade pela demora na prestação jurisdicional.

Entretanto, existem causas que excluem a responsabilidade civil do estado, que podem ser citados como: Força maior, culpa exclusiva da vítima ou o dano ocasionado por terceiro; os quais serão apresentados nos subitens seguintes.

a) Por caso Fortuito ou Força Maior:

Por força maior consideram-se os acontecimentos imprevisíveis, inevitáveis e estranho a vontade das partes. Desta forma, sendo o dano causado por fator externo sob o qual o Estado não possui controle, este não poderá ser responsabilizado, devido a inexistência de nexo causal. Cabe ressaltar que atualmente, devido a todo o avanço tecnológico, estas causas tem ficado cada vez mais escassas.

Como exemplo, podemos citar Kraemer & Vieira (2005, p. 82):

(...) apesar de adotadas as cautelas cabíveis, não se pode evitar que um andar inteiro do prédio onde funcionava o Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região tenha se incendiado em 8 de fevereiro de 2002, por força de um curto circuito, o que trouxe gravíssimos prejuízos às partes litigantes. (...) Ora, se foram feitas as revisões necessárias à manutenção dos fios elétricos e aparelhos eletrônicos que ali estavam, dúvidas não restam no sentido de o ônus de arcar com o pagamento de indenizações decorrentes de tal evento não podem vir a recair sobre os ombros do Estado.

Resta-se importante destacar que, para a aplicabilidade desta excludente, faz-se necessário que o Estado tenha agido com toda a precaução que lhe cabia para evitar o fato.

B) Por Culpa Exclusiva da Vítima:

Já por culpa exclusiva da vítima temos duas possibilidades, que podem exonerar o Estado da responsabilidade totalmente ou parcialmente. O Estado será exonerado totalmente da responsabilidade quando a vítima der exclusivamente causa ao dano. Já quando o Estado contribuir para o dano, este será responsabilizado na medida que lhe cabe, podendo a vítima concorrer com o dano.

Preceitua neste sentido o artigo 945 do Código Civil vigente, que diz que “se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será

fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano”. (Brasil, Código Civil, 2002)

Especialmente no tocante a responsabilidade estatal pela demora na prestação jurisdicional, a culpa da vítima torna-se nítida quando esta e/ou seu procurador deixam de atender as exigências solicitadas pelo juízo no prazo estipulado, causando assim o prolongamento do feito.

#### C) Por terceiros:

Em se tratando do fato de terceiro, tal excludente diz respeito à situação em que terceiro causa a interferência danosa no litígio, restando-se comprovado que o Estado não participou deste ato. Cabe citar que, quando da impossibilidade de identificação do agente causador do dano, o fato de terceiro é assemelhado ao caso fortuito ou ao motivo de força maior, uma vez que o que se pretende é o rompimento do nexo de causalidade que pode vir a ser alcançado com a aplicação de qualquer das excludentes.

Apesar de alguns autores não considerarem o dano ocasionado por terceiro como excludente, esta deve ser considerada, haja visto que pode ocorrer mais comumente do que se imaginava. Exemplo prático da aplicação desta pode ser citado como quando um advogado que não esteja constituído no processo extravie os autos, tendo o cartório realizado todas as formalidades legais para a retirada do cartório.

### **4.1.2 Pela Responsabilidade Subjetiva do Estado**

Nesta corrente doutrinária tem-se a ideia de que a culpa está essencialmente ligada à responsabilidade pelo dano sofrido pela vítima.

Portanto, no caso de omissão, a responsabilidade do Estado é subjetiva. Sendo assim, o Estado terá o dever de indenizar sempre que estiver provado sua culpa, logo que o serviço que deveria ter sido oferecido não foi realizado, ou foi realizado com atraso.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro defende que este deve ser o posicionamento adotado em relação a discussão, enquadrando como responsabilidade subjetiva os casos de omissão do Estado. Porém, ressalta que não haverá a necessidade de definir o agente que foi culpado pela omissão, bastando a aplicação da teoria da culpa anônima, a qual leva este nome em virtude de que em determinadas situações fica-se impossível determinar qual foi o agente público causador do evento danoso.

Para a teoria da responsabilidade subjetiva, a antijuridicidade da ação ou omissão que ocasionou o dano constitui-se em fonte da obrigação de indenizar. Sendo assim, é pressuposto da responsabilidade estatal a existência de um fato antijurídico imputável ao Estado, além dos obrigatórios danos material ou moral e do nexo causal.

Tratando deste assunto, citamos o ensinamento de Celso Antônio Bandeira de Mello (2002), o qual preceitua que teremos configurada a responsabilidade subjetiva sempre que o dano decorrer de conduta omissiva do Estado.

Tal posicionamento se dá pois nos casos de omissão o estado deixou de praticar determinado ato, não sendo causador de dano, de tal forma que só haveria a obrigação de indenizar prejuízos causados a terceiros nas hipóteses em que ao Estado cabia a obrigação de impedir a ocorrência do evento danoso.

## 4.2 CORRENTES DOUTRINÁRIAS CONTRÁRIAS À RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO

Existem correntes doutrinárias contrárias a responsabilização do Estado pela demora na prestação jurisdicional, as quais são sustentadas pelos mais variados argumentos. Destacaremos a seguir os principais.

### 4.2.1 Soberania do Poder judiciário

Sendo considerada por muitos como derivada da antiga tese da irresponsabilidade do Estado, os adeptos a teoria da soberania do Poder Judiciário têm que o Judiciário durante o desenvolvimento das suas funções exerce a soberania estatal, estando em uma situação *supra legem*, o que o coloca acima da lei, gerando a inexistência da obrigação de indenizar.

Neste prisma, Diogo de Figueiredo Moreira Neto sustenta que o ato jurisdicional não fere direitos subjetivos. Para ele, enquanto no desempenho de sua função típica, o magistrado exerce “concreta, direta e imediatamente, um poder soberano do Estado, de modo que os danos causados a jurisdicionados serão meros prejuízos de fato, insuscetíveis de serem indenizados” (2014, p. 652). Em seu entendimento, os danos indenizáveis exigem a comprovação de terem sido causados antijuridicamente, somente assim podem ser considerados como prejudiciais de algum direito, o que não ocorre com aqueles decorrentes da função jurisdicional.

Como vimos anteriormente, a teoria da irresponsabilidade foi utilizada no século XVIII, quando seu conceito era estendido a todos os entes que compõe o Estado, e não somente ao Poder Judiciário.

De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Aqueles que se contrapõem a essa teoria alegam que a soberania é um atributo da pessoa jurídica Estado, de forma una, indivisível, inalienável, e não de um determinado Poder. O argumento da soberania, se aceito com relação ao Poder Judiciário, seria o mesmo para os demais; a soberania é do Estado e significa a inexistência de outro poder acima dele; ela é una, aparecendo nítida nas relações externas com outros Estados. Os três Poderes - Executivo, Legislativo e Judiciário - não são soberanos, porque devem obediência à lei, em especial à Constituição (DI PIETRO, 1994, p.86).

Desta forma, torna-se inaceitável a teoria da soberania do Judiciário uma vez que é pacificado o ensinamento de que o Estado é uno, indivisível, tornando-se inaplicável a soberania apenas ao Poder Judiciário em detrimento dos demais poderes.

Além disto, aceitar a irresponsabilidade pela soberania dos poderes implicaria em negar a própria Constituição Federal, haja vista a previsão feita por esta em seu art. 1º, em que expressa sumariamente a soberania como atributo da pessoa jurídica do Estado, de forma uma, indivisível e inalienável.

Corroborando com este entendimento de Danielle Annoni:

Esta tese não tinha como subsistir. A teoria da divisão dos poderes, ou, em sua formulação moderna, de distinção de funções, não ministra qualquer subsídio para asseverar a irresponsabilidade do Estado por atos Legislativos ou Jurisdicionais. Isto porque a soberania é atributo do Estado, não de seus poderes, que exercem a soberania estatal designada a cada qual nos limites constitucionais estabelecidos (2009, p.106).

Aceitarmos esta teoria como válida, implicaria vislumbrar que o Estado não deveria ser responsabilizado por nenhum de seus atos, e não somente pelos judiciais, isentando-o assim de toda a forma de responsabilidade. Cada um dos poderes possui a sua autonomia, a qual não é infringida quando da responsabilização pelos atos de seus servidores.

#### **4.2.2 Independência da Magistratura**

Tem-se esta como uma das mais antigas teorias contrárias à responsabilização do Estado pela demora na prestação jurisdicional.

Neste prisma, acredita-se que a possibilidade de responsabilização poderia causar prejuízos à liberdade necessária para a independência dos magistrados,



podendo assim causar temores nestes ao proferirem suas sentenças, podendo sofrer influências externas e pressionamentos políticos e corporativos.

Somos sabedores que a independência é essencial para o exercício da função jurisdicional, pois proporciona aos magistrados a liberdade de julgar. Porém, faz-se necessário que sejamos capazes de distinguir a independência do Poder Judiciário da independência da pessoa física do juiz.

O magistrado enquanto membro do Poder Judiciário, possui independência funcional e estatutária. Por sua independência funcional, é livre para exercer as funções que lhe são direcionadas, livre de quaisquer ingerência, seja interna ou externa. Já devido a sua independência estatutária, tem-se como insubordinado a outros poderes.

Danielle Annoni (2009, p.107) em sua importante interpretação destaca que a idéia de independência da magistratura não é absoluta, devendo ser interpretada e estendida também como garantia ao cidadão à prestação jurisdicional, justa, idônea e imparcial.

Cabe ressaltar aqui o entendimento de doutrinadores já elencados, onde acredita-se que a não responsabilização do Estado pelos danos decorrentes da atividade jurisdicional do magistrado não garante a independência deste.

Além disto, ressalta-se que, em regra, os adeptos desta teoria admitem a responsabilização pessoal e direta do juiz. Desta forma, tem-se aqui uma grande inconsistência: não traria, pois, a responsabilidade pessoal do juiz maior entrave a sua independência? Esta não seria maior geradora de temores ao proferir uma sentença?

Desta forma, torna-se discutível a não responsabilização do Estado com base na teoria da independência da magistratura. Ao possibilitarmos a responsabilização do Estado e não da pessoa física do juiz, criamos uma espécie de proteção aos magistrados, e assim chegamos mais próximos da desejada independência destes.

#### **4.2.3 Incontrastabilidade ou flexibilização da coisa julgada**

A teoria da incontrastabilidade ou flexibilização da coisa julgada é atualmente a mais forte entre as que acreditam na irresponsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional. Impõe que, ao reconhecermos a responsabilidade do Estado, estaremos causando prejuízo à coisa julgada.

A origem desta teoria se dá no direito Romano, sob os dizeres *res judicata facit jus*, que significa coisa julgada cria direito.

Para entendermos tal teoria, ressaltaremos o conceito de coisa julgada ensinado por Humberto Theodoro Júnior: “Para todo recurso a lei estipula prazo certo e precluso, de sorte que, vencido o termo legal, sem manifestação do vencido, ou depois de decididos todos os recursos interpostos, sem possibilidade de novas imputações, a sentença torna-se imutável (THEODORO JÚNIOR, 2004, p. 569)”.

Entre os vários aspectos que costumam ser apontados pelos doutrinadores defensores desta tese, cita-se a presunção de verdade da sentença transitada em julgado e o da segurança jurídica.

Com relação a presunção da verdade da sentença transitada em julgado, tem-se que ao admitir a possibilidade de responsabilização do Estado pelo dano decorrente da sentença, infringiríamos a regra da imutabilidade da coisa julgada, pois ao ser a presunção da verdade, esta não pode admitir contestação.

De acordo com Augusto do Amaral Dergint:

"a lei estabelece uma série de precauções - regras de procedimento, regras de instrução, vias de impugnação, recursos - a que os julgamentos sejam imparciais e esclarecidos. A aplicação destas regras haveria de tomar os erros judiciários e os mal julgados muito raros – tão raros a ponto de tomar inquestionável a coisa julgada, que seria, então, presumida como verdade legal. As regras processuais, ditadas pelo legislador, garantiriam, pois, suficientemente, a legitimidade da decisão. (...) Contra a eventual injustiça das decisões judiciárias possuem as partes as vias recursais. O ato judicial decisório, quando não mais sujeito a recurso, toma-se definitivo, adquirindo a autoridade de coisa julgada. A decisão transita em julgado, ainda que contendo erro de fato ou de direito, cria sua própria 'verdade' e seu próprio direito ('res judicata facit ius'). Por tal razão, pressuposta legítima, a decisão não pode ensejar a responsabilidade civil, que pressupõe dano gerado por ato contrário ao direito" (apud DI PIETRO, 1997, p. 87).

Apesar dos entendimentos a favor, em sentido oposto, tal argumento é frágil para tornar o Estado irresponsável por seus atos jurisdicionais.

Ao termos em nosso sistema jurídico a presença de diversos mecanismos processuais que tornam possível a revisão de uma sentença transitada em julgado, para que assim possamos corrigir erros de fato ou de direito que por ventura tenham ocorrido, o argumento de que a responsabilização do Estado afetaria esta regra é inválido.

Além disto, nos ensinamentos de Fabiano André de Souza Mendonça, *in verbis*:

“Tem-se uma decisão judicial que, transitada em julgado, provocou dano a alguém. Salvo a apuração da culpa da vítima na ocorrência dessa decisão, a responsabilização do Estado, que é um terceiro na relação, não afetará o cumprimento dos atos impostos pela decisão. Este apenas responsabilizar-

se-á, patrimonialmente, seja qual for o tipo de decisão, condenatória, declaratória, constitutiva ou desconstitutiva, ou ainda em processo cautelar, executivo ou mandamental, pela decisão que achou por bem proferir. Às partes envolvidas caberá cumpri-la e, à prejudicada, buscar recompor o dano” (apud KRAEMER & VIEIRA, 2005, p. 66).

Desta forma, destacamos que, quando falamos na responsabilização do Estado frente a demora na prestação jurisdicional, não objetivamos discutir acerca da decisão da justiça, nem tampouco alterá-la. Esta, pois, continua a ter seu vigor, buscando somente o ressarcimento dos danos causados pela demora na decisão.

Nesta linha de raciocínio, consigna Maria Helena Diniz:

A autoridade da coisa julgada não constitui um valor absoluto, pois, entre ela e a idéia de justiça, a última prevalecerá, porque se a *res judicata* tem por escopo a segurança jurídica e a paz jurídica, estas estarão mais do que respeitadas, se se desfizer uma sentença injusta, reparando-se o lesado de todos os danos que sofreu (DINIZ, 2007, pp. 577-578).

Desta forma, precisamos ter em mente que a justiça é o verdadeiro ideal que perseguimos. Portanto, devemos fazer uso dos meios para torná-la disponível, e a responsabilização do Estado frente a demora na prestação jurisdicional é uma destas ferramentas, restando assim a inaplicabilidade da teoria da incontestabilidade ou flexibilização da coisa julgada.

#### **4.2.4 Ausência de texto legal**

Alguns autores defendem a teoria de que, como não existe positivado em nosso ordenamento jurídico a responsabilidade civil do Estado por ato jurisdicional, não há que se falar nesta hipótese.

Contudo, ao efetuarmos a análise do anteriormente referido artigo 37, § 6º da Constituição Federal, verificamos que o legislador não fez qualquer distinção ao tipo de serviço pelo qual estaria o Estado responsabilizado pelos atos dos seus agentes.

Além do que, temos entre os princípios norteadores do nosso direito a idéia de quem quer que cause dano a outrem estará sujeito a repará-lo, não faz-se necessário que tenhamos uma norma positivada para cada tipo de dano possível.

O artigo 133 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que, o juiz responderá por perdas e danos quando atue com dolo ou fraude ou ainda, que atue de forma a retardar, omitir ou recusar-se a dar providências que deva ordenar de ofício ou a requerimento das partes. Em consenso, o art. 49 da Lei Complementar nº 35/79,

Lei Orgânica da Magistratura Nacional, traz uma cópia fiel do texto do artigo 133 do Código de Processo Civil.

Corroborando, citamos a doutrina de João Paulo dos Santos Melo:

A Constituição Federal apesar de ter expressamente colocado a hipótese de demora para colocar em liberdade o condenado, não afirmou ser ela a única hipótese de responsabilização do Estado. Também não há no texto constitucional qualquer menção a impossibilidade de indenização pela demora do processo. Ao contrário, a Constituição Federal de 1988 trouxe no bojo de suas mudanças, o instituto da responsabilização objetiva do Estado, com a teoria do risco administrativo. Pensamos que o STF ao interpretar a Constituição, entendendo que só há uma hipótese de responsabilização, criou uma restrição onde não havia. Cabe sim, a responsabilização pela morosidade processual (...) (MELO, 2010, p. 174-175)

Nossa Carta Magna, em seu artigo 5º, LXXXV, é clara e amplo ao citar que o Estado indenizará o condenado por erro do judiciário. O “erro” ao qual o legislador constituinte se referiu, de forma ampla, não é apenas ao da esfera penal, mas sim de todas as demais, quer sejam trabalhista, penal civil ou qualquer outra.

Contudo, cabe ressaltar aqui que seria desejável que tivéssemos, em nosso ordenamento jurídico, uma norma que tratasse especificamente dos casos de responsabilidade pelos demora nos atos jurisdicionais, assim como identificamos comumente em vários países.

#### **4.2.5 O magistrado como agente público**

É necessário citarmos também a teoria de que o Estado estaria desobrigado de responder pelos danos decorrentes de atos judiciais devido ao fato do magistrado não ser agente público.

Leciona, Meirelles (2010, p. 440), a qual aduz que os magistrados são agentes políticos, sob o fundamento que sua função é considerada política, correspondendo ao exercício de uma parcela da soberania do Estado

Cabe aqui citarmos o disposto no artigo 2º da Lei n.º 8.429, de 02/06/1992, onde ampliou-se o conceito de servidor público, considerando agente público todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente, com ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades arroladas no artigo 1º da referida lei, designando todas as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e entidades da Administração indireta, com vínculo empregatício, compreendendo não só a função administrativa, mas também as funções legislativa e jurisdicional, além de

incluir os que prestam serviços às entidades com personalidade jurídica de direito privado.

Desta forma, sendo o magistrado sim um agente público, não há que se sustentar tal teoria.

#### **4.2.6 O risco do serviço público**

Como último argumento que apresentaremos em favor da teoria da irresponsabilidade estatal, temos a posição de que, ao participarem dos processos de nomeação dos administradores mesmo que indiretamente, os indivíduos aceitam e assumem os riscos decorrentes dos atos por eles praticados.

Tal posicionamento faz com que o risco seja retirado do Estado e repartido com a população, o que fere o princípio da igualdade e a verdadeira finalidade do sistema judiciário em pacificar os litígios trazendo segurança e harmonia as relações sociais.

## 5. CONCLUSÃO

A responsabilidade civil do Estado representa um instituto jurídico que passou por diversas transformações e evoluções ao longo das décadas.

Com uma história marcada por distintas fases, que vão desde o entendimento sobre a irresponsabilidade do Estado, devido a evolução do direito e da sociedade como um todo, tornou-se necessário que houvesse uma responsabilização do Estado, com intuito de trazer maior equilíbrio as relações e igualdade da sociedade perante o Estado.

Entre os atos que tornam o Estado responsável por indenizar, temos a demora na prestação jurisdicional. Este é, se dúvidas, um dos grandes problemas enfrentados diariamente pelos usuários da justiça Brasileira, e que acabam por afetar todo o nosso sistema econômico e sociedade. É comum conhecermos a história de processos que se alongam por anos, muitos deles que acabaram por ter as decisões proferidas quando os autores já haviam inclusive falecido.

Com o capitalismo e a acessibilidade à justiça, o número de processos vem apresentando um crescimento considerável, o que torna ainda mais difícil para o Poder Judiciário realizar a prestação jurisdicional em tempo satisfatório. Convivemos com uma justiça que em muitas cidades encontra-se sucateada, que sofre com a falta de pessoal, além de inúmeros outros desafios. Estes, porém, não podem ser justificativas para a demora na prestação jurisdicional que cause prejuízo às partes.

Após a Emenda Constitucional n. 45/2004, com a inserção da razoável duração do processo legal no rol dos direitos fundamentais, torna-se clara a preocupação dos juristas e da população em geral com a celeridade do processo, bem como o prejuízo que a demora causa a todos.

Destarte, acreditamos que a responsabilização do Estado pela demora na prestação jurisdicional, culminada com a possibilidade da ação regressiva e da responsabilização dos agentes públicos, apesar de tantas divergências doutrinárias, deve sim ser concretizada em nossa justiça, utilizando dos padrões aqui estudados para sua mensuração e julgamento. O ideal de justiça, ora pois, não pode ser alcançado se não for entregue em tempo hábil, muito menos se causar prejuízo à outrem devido a sua demora.

Cabe a nós, operadores de direito, estudiosos e sociedade em geral, perseguirmos o ideal de justiça que sonhamos: disponível a todos, entregue aos usuários em tempo hábil e com eficiência.

## REFERENCIAS:

ANNONI, Daniele. **O direito humano de acesso à justiça em um prazo razoável**. Tese de doutorado, UFSC, Santa Catarina, 2006. Disponível em <http://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/89512>. Acesso em 04 mai. 2019.

ANNONI, Danielle. **Responsabilidade do Estado pela não duração razoável do processo**. 1. ed. 1. reimp. Curitiba: Juruá, 2009.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Os fundamentos da responsabilidade civil do Estado**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 236, p. 263-274, abr. 2004. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45021/44993>>. Acesso em: 24 Jun. 2019.

BARROCO, Karla Dagma Cerqueira; SILVA, Luiz Claudio. **Responsabilidade Civil: teoria e prática das ações**. 4.ed. ampl. e atual. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2009.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 01 jun. 2019.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002.

CAVALIERI, Sérgio Filho. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2008.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

CARVALHO, Fabiano. **Emenda Constitucional 45: Reafirmação da garantia da razoável duração do processo**. Cadernos Jurídicos, São Paulo, ano 8, nº29, p. 115-124. 2007. Disponível em <[https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/118796/emenda\\_constitucional\\_45\\_carvalho.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/118796/emenda_constitucional_45_carvalho.pdf)>. Acesso em 06 mai. 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 25. Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 8ª ed.. São Paulo: Atlas, 2009.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Administrativo**. 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. 512 p.

CRUZ E TUCCI, Jose Rogério. **Questões práticas do processo civil: ineficiência da administração da justiça e dano moral**. 2. ed. São Paulo: Atlas. 1998.

DERGINT, Augusto do Amaral. **Responsabilidade do Estado por atos judiciais**. São Paulo: RT, 1994.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 20 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais**. R. Dir. Adm., Rio de Janeiro, 198:85-96, out./dez. 1994.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 23ª ed. São Paulo, Atlas, 2010.

DINIZ, Danielle Alheiros. **Responsabilidade civil do Estado pela morosidade na prestação jurisdicional**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 563, 21 jan. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6205>>. Acesso em: 29 maio 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro – v. 7: responsabilidade civil**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FEITOSA, Gustavo Raposo Pereira; ARAÚJO, Deborah Borges. **Responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional**. Pensar, Fortaleza, v. 13, n. 2 p.196-204, jul./dez. 2008.

FIGUEIREDO, Lucia Valle. **Curso de Direito Administrativo**. 5ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, pg. 268.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 3. vol. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GAJARDONI, Fernando Da Fonseca. **O Princípio Constitucional da Tutela Jurisdicional sem dilações indevidas e o Julgamento Antecipadíssimo da Lide**. Revista de Processo 141, ano 31, nov. de 2006, in, RT, São Paulo, 2006, p. 158.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Responsabilidade civil. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. IV.



KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. **A razoável duração do processo**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

KRAEMER, Rodrigo de Moraes; VIEIRA, Patricia Ribeiro Serra. **Responsabilidade do Estado pela demora na Prestação Jurisdicional**. Rio de Janeiro, 2005. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp038333.pdf>>. Acesso em: 29 mai. 2019.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito administrativo**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 36. Ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELO, João Paulo dos Santos. **Duração Razoável do Processo**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Ministério Da Justiça Aponta Três Principais Problemas Do Judiciário**. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61341-ministerio-da-justica-aponta-tres-principais-problemas-do-judiciario>. Acesso em: 06 mai. 2019.

MODESTO, Paulo. **Responsabilidade do Estado pela Demora na Prestação Jurisdicional**. Revista Jurídica, n. 282, Abr./2001, Porto Alegre: Editora Notadez, p. 80, 2001. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46913/44558>>. Acesso em: 29 Mai. 2019.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo**. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 652.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil, volume 7: responsabilidade civil**. / Paulo Nader. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NASCIMENTO, Marilza Ferreira do. **Responsabilidade civil do Estado por omissão: considerações acerca da natureza da reparação do dano à luz do ordenamento brasileiro**. Caderno de Ciências Sociais Aplicadas, Vitória da Conquista-BA, n. 18, p. 11-33. 2014.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Daniele Ulgim. **A responsabilidade civil por erro médico**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XI, n. 59, nov 2008. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/Ricardo%20Antonio?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=3580&revista\\_caderno=7](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/Ricardo%20Antonio?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3580&revista_caderno=7)>. Acesso em 07 jun. 2019.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães; BATISTA NETO, Dilson Cavalcanti. **O direito à razoável duração do processo enquanto direito fundamental processual.** 2012. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1974>>. Acesso em: 02 mai. 2019.

RESENDE, Ranieri Lima. **O prazo razoável do processo à luz da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José De Costa Rica/1969).** Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, v. 6, n. 6, 2005.

ROQUE, André Vasconcelos. **As dimensões do tempo no processo civil: tempo quantitativo, qualitativo e a duração razoável do processo.** Revista de Processo. Thompson Reuters, vol. 218, p. 329-361, abr. 2013.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. **Acesso à Justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional.** In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.). Reforma do Judiciário. Primeiras reflexões sobre a emenda constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Responsabilidade civil no código do consumidor e a defesa do fornecedor.** São Paulo: Saraiva, 2002.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Revisão crítica da responsabilidade extracontratual do Estado no direito brasileiro.** Revista de doutrina: TRF4. 2004. Disponível em: [http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao003/paulo\\_sanseverino.htm](http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao003/paulo_sanseverino.htm). Acesso em: 07 jun. 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 24 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

SPALDING, Alessandra Mendes. **Direito fundamental à tutela jurisdicional tempestiva à luz do inciso LXXVIII do art. 5º da CF inserido pela EC N. 45/2004.** In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coord.). Reforma do judiciário: primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência.** 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

STOLZE, Pablo. **Novo curso de direito civil.** 9. ed. Responsabilidade Civil. Saraiva, 2011. v. 3.

TJ-MS. APELAÇÃO: Apl 08318738420148120001 MS 0831873-84.2014.8.12.0001. Relator: Des. Alexandre Bastos. DJ: 20/03/2019. JusBrasil, 2019. Disponível em: < <https://tj-ms.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/689037132/apelacao-apl-8318738420148120001-ms-0831873-8420148120001?ref=serp>>. Acesso em: 08 jun. 2019.

TJ-PR - 3ª C.Cível - AC - 1388133-7 - União da Vitória - Rel.: Cláudio de Andrade - Unânime - - J. 01.09.2015) TJSC, Apelação Cível n. 0500517-

44.2011.8.24.0025, de Gaspar, rel. Des. Dinart Francisco Machado, Segunda Câmara de Direito Comercial, j. 04-09-2018.

TJ-SC, Apelação Cível n. 0500517-44.2011.8.24.0025, de Gaspar, rel. Des. Dinart Francisco Machado, Segunda Câmara de Direito Comercial, j. 04-09-2018).

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e Processo: uma análise empírica as repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. Vol.4. 3ªed. São Paulo: Atlas S.A., 2003.

WILLEMAN, Flávio de Araújo. **Responsabilidade civil das agências reguladoras**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. P. 2 e ss.

ZANCANER, Weida. **Da responsabilidade extracontratual da Administração Pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981, p. 26.